

# Le Bulletin

**D'INFORMATION  
DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MEDECINS DE TUNISIE**

*Editorial*

*Editorial*

Selon un sondage effectué par l'Institut National de la Santé Publique et le Conseil de l'Ordre des Médecins auprès d'un échantillon représentatif de la population, une majorité des personnes interviewées a une haute opinion de la médecine. Ainsi parmi les professions qu'elles souhaiteraient voir exercer par leurs enfants, la médecine vient en tête (80% des enquêtés la classent au premier rang) suivi à bonne distance (et dans l'ordre) par l'enseignement universitaire, les métiers d'ingénieur, d'avocat, de juge, de pilote, instituteur, commerçant, architecte...

Selon eux, les qualités requises d'un (bon) médecin sont principalement « être patient » et « disponible », bien avant la « compétence » (!), le « rapport à l'argent » ou le « fait d'être un ancien » ; les aptitudes à la communication et une attitude empathique sont donc plébiscitées...

Le revers de la médaille est qu'une majorité de citoyens (60%) déclare ne pas trouver ces qualités chez leur(s) médecin(s).

Ainsi donc, les patients revendiquent d'être traités en partenaires ; échanger avec eux, aidera à mieux identifier et à prendre en charge leur demande.

*(avec M. HSAIRI et M. K. CHAHED)*

*Le projet initial de l'étude comportait deux volets, d'une part l'interview de citoyens, d'autre part un questionnaire – à compléter – adressé par voie postale (accompagné d'une enveloppe affranchie pour la réponse) à un échantillon de médecins, tiré au sort à partir du tableau de l'Ordre. Seul le premier volet a été réalisé ; pour le second, le taux de répondants a été de 10%.*

*Ce numéro du bulletin est en grande partie consacrée à des articles traitant de la responsabilité médicale et des droits des malades (consulter également le dossier sur le sujet sur : [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn))*

S  
O  
M  
M  
A  
I  
R  
E

EDITORIAL .....	1
PORTAIL DE L'ORDRE DES MEDECINS .....	2
ELECTIONS AU BUREAU NATIONAL .....	2
LA RESPONSABILITE MEDICALE .....	2
RESPONSABILITE DISCIPLINAIRE DU MEDECIN FONCTIONNAIRE A L'EGARD DE SON ADMINISTRATION .....	4
L'ORDRE DES MEDECINS ET LA RESPONSABILITE DU MEDECIN ..	6
L'ANESTHESISTE REANIMATEUR ET L'EXPERTISE MEDICO-JUDICIAIRE .....	7
LE MEDECIN AUXILIAIRE DE LA JUSTICE .....	8
LE PRINCIPE DE PRECAUTION ET SES LIMITES EN MEDECINE ..	10
LES DROITS DES MALADES .....	11
L'INFORMATION DU PATIENT (HOSPITALISE) .....	14
LA RESPONSABILITE CIVILE DES CLINIQUES PRIVEES .....	17
DU CONTROLE EXERCE PAR LE MEDECIN - CONSEIL A LA CNAM ..	18
VERS LA CREATION DE CENTRES SPECIALISES .....	18
DEMOGRAPHIE MEDICALE .....	19
L'ASSURANCE DE LA QUALITE DES SOINS : UNE CULTURE .....	20
CONGE DE LONGUE DUREE .....	20
NAISSANCE D'UN CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE .....	20

## Directeur de la publication

*Dr. Taoufik NACEF*

## Comité de rédaction

*Dr. Mohamed Ahmed ALOULOU*

*Dr. Mohamed HOUISSA*

*Dr. Mohamed JOUINI*

*Dr. Mustapha JERIDI*

*Dr. Mounir BEN SLAMA*

*Dr. Mohamed Elyes BEN MARZOUK*

*Dr. Lotfi BEN HASSINE*

*Dr. Abdallah BEN MARZOUK*

*Dr. Nabil BEN ZINEB*

*Dr. Kilani CHABOUH*

*Dr. Mohamed Fathi DEROUICHE*

*Dr. Mohamed FARHAT*

*Dr. Abdelhamid HACHICHA*

*Dr. Moncef KHALLADI*

*Dr. Amen Allah MESSADI*

## Collaborateurs

*Mme. Henda Zidi Chtioui*

*Mr. Lotfi Ben Ghozzia*

*Mme. Saliha Oubeidallah*

LE BULLETIN - N° 24 - 2006 - CNOMT, 16, RUE DE TOURAINNE - 1002 TUNIS

Tél: 216 71 792 736 - 216 71 799 041 - Fax : 216 71 788 729

E-mail: [cnom@planet.tn](mailto:cnom@planet.tn) - Site: [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn)

Le portail du CNOM a été mis en ligne avec un contenu rénové. Il comporte deux espaces :

- Un espace grand public : faire [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn)
- Et un espace professionnel dont l'accès est réservé aux médecins, par login et mot de passe : mentionner dans les cases correspondantes votre nom de famille, tel

qu'orthographié au Tableau de l'Ordre ; puis les deux derniers chiffres de votre année de naissance ; puis votre numéro d'inscription à l'Ordre.

Par ailleurs, vos commentaires et avis ou suggestions personnelles sont les bienvenus ; une page (cliquer sur «contact») est réservée à cet effet.

## ELECTIONS AU BUREAU NATIONAL

Des élections en vue du renouvellement de la moitié du bureau du Conseil National de l'Ordre des Médecins – le mandat de 8 des membres arrive à échéance - auront lieu au cours de la première quinzaine du mois de janvier 2007. Les électeurs, médecins inscrits à l'ordre, seront informés en

temps opportun par lettre individuelle des dates/lieu/ et modalités de ces élections ainsi que des conditions relatives au dépôt des candidatures des postulants à la charge de conseiller national.

## LA RESPONSABILITE MEDICALE

**Nabil BEN SALAH et Mongi ZHIOUA, professeurs (Médecine légale)**

La responsabilité médicale est l'obligation morale ou juridique pour un médecin, de répondre de ses actes et d'en supporter les conséquences. Le fondement de la responsabilité médicale est la faute médicale; cette dernière peut être définie comme étant « le manquement à un devoir préexistant que n'aurait pas commis un médecin avisé placé dans les mêmes conditions que l'auteur du dommage » J. Penneau.

La notion de responsabilité médicale recouvre plusieurs domaines. Elle peut être :

- Pénale, la faute étant sanctionnée d'une peine de prison et/ou d'une amende;
- Ou civile, à vocation réparatrice, la faute donnant lieu à une indemnisation;
- Ou administrative (hospitalière) à vocation réparatrice;
- Ou déontologique, l'appréciation de la faute et de la sanction qui s'ensuit entrant dans le cadre de prérogatives dévolues au Conseil National de l'Ordre des Médecins.

### I. LA RESPONSABILITE PENALE MEDICALE (RPM)

#### I-1. Généralités:

\* La responsabilité pénale est personnelle et individuelle; elle ne peut être couverte par une assurance. Elle est engagée en cas d'infraction au Code Pénal (CP).

\* Les fondements et éléments constitutifs de la RMP (Infraction pénale) sont : l'élément légal, l'élément matériel, l'élément moral dans le sens large du terme et l'élément injuste.

\* Les infractions au code pénal sont selon la gravité de la faute, hiérarchisées comme étant:

- Une contravention punie de 1 à 15 jours d'emprisonnement ;
- Un délit pour lequel la durée d'emprisonnement varie de 15 jours à 5 ans ;
- Ou le crime : dans ce cas la peine d'emprisonnement est supérieure à 5 ans.

\* La responsabilité pénale du médecin est engagée du fait de l'action ou de l'abstention coupables.

#### I-2. RPM du fait d'une action coupable:

Les types "d'action coupable" sont notamment :

- \* La violation du secret médical dont la divulgation constitue un délit.

« Sont punis de six mois d'emprisonnement et de cent vingt dinars d'amende, les médecins, chirurgiens et autres agents de la santé, les pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes qui, de par leur état ou profession, sont dépositaires de secrets, auront, hors le cas ou la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, révélé ces secrets (art. 25 du CP).

\* La délivrance de faux certificats : « Le délit d'établissement ou d'usage de certificats de complaisance est sanctionné par une peine d'emprisonnement de un an et d'une amende de 1000 Dinars (Art. 197 du CP).

Le délit de délivrance de faux certificats par corruption prévoit une peine de 5 ans d'emprisonnement et 5000 Dinars d'amende;

\* L'avortement illicite pour lequel l'art. 214 du CPT tel que modifié par le décret loi N° 73-2 du 26 Septembre 1973 a établi des critères;

- \* L'exercice illégal de la médecine;
- \* L'infraction à la réglementation des substances vénéneuses;
- \* L'infraction à la réglementation concernant l'hospitalisation en psychiatrie;
- \* L'infraction à la réglementation des maladies transmissibles;
- \* L'infraction à la réglementation de la médecine de reproduction;
- \* L'infraction à la réglementation relative aux prélèvements et à la greffe d'organes humains;
- \* L'atteinte à l'intégrité corporelle du malade, quelle soit le fait d'un acte involontaire ou d'une action délibérée.

#### a- Homicide, coups et blessures involontaires

L'article 217 (modifié par la loi n°2005-46 du 6/6/05) indique que « Est puni de deux ans d'emprisonnement et de sept cent vingt dinars d'amende, l'auteur de l'homicide involontaire, commis ou causé par maladresse, imprudence, négligence, inattention ou inobservation des règlements ».

La faute résulte généralement d'un acte positif, (maladresse, imprudence), tels que : erreur grossière de diagnostic ; utilisation d'une substance médicamenteuse à la place d'une autre ; surdosage d'un médicament toxique.

Le portail du CNOM a été mis en ligne avec un contenu rénové. Il comporte deux espaces :

- Un espace grand public : faire [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn)
- Et un espace professionnel dont l'accès est réservé aux médecins, par login et mot de passe : mentionner dans les cases correspondantes votre nom de famille, tel

qu'orthographié au Tableau de l'Ordre ; puis les deux derniers chiffres de votre année de naissance ; puis votre numéro d'inscription à l'Ordre.

Par ailleurs, vos commentaires et avis ou suggestions personnelles sont les bienvenus ; une page (cliquer sur «contact») est réservée à cet effet.

## ELECTIONS AU BUREAU NATIONAL

Des élections en vue du renouvellement de la moitié du bureau du Conseil National de l'Ordre des Médecins – le mandat de 8 des membres arrive à échéance - auront lieu au cours de la première quinzaine du mois de janvier 2007. Les électeurs, médecins inscrits à l'ordre, seront informés en

temps opportun par lettre individuelle des dates/lieu/ et modalités de ces élections ainsi que des conditions relatives au dépôt des candidatures des postulants à la charge de conseiller national.

## LA RESPONSABILITE MEDICALE

**Nabil BEN SALAH et Mongi ZHIOUA, professeurs (Médecine légale)**

La responsabilité médicale est l'obligation morale ou juridique pour un médecin, de répondre de ses actes et d'en supporter les conséquences. Le fondement de la responsabilité médicale est la faute médicale; cette dernière peut être définie comme étant « le manquement à un devoir préexistant que n'aurait pas commis un médecin avisé placé dans les mêmes conditions que l'auteur du dommage » J. Penneau.

La notion de responsabilité médicale recouvre plusieurs domaines. Elle peut être :

- Pénale, la faute étant sanctionnée d'une peine de prison et/ou d'une amende;
- Ou civile, à vocation réparatrice, la faute donnant lieu à une indemnisation;
- Ou administrative (hospitalière) à vocation réparatrice;
- Ou déontologique, l'appréciation de la faute et de la sanction qui s'ensuit entrant dans le cadre de prérogatives dévolues au Conseil National de l'Ordre des Médecins.

### I. LA RESPONSABILITE PENALE MEDICALE (RPM)

#### I-1. Généralités:

\* La responsabilité pénale est personnelle et individuelle; elle ne peut être couverte par une assurance. Elle est engagée en cas d'infraction au Code Pénal (CP).

\* Les fondements et éléments constitutifs de la RMP (Infraction pénale) sont : l'élément légal, l'élément matériel, l'élément moral dans le sens large du terme et l'élément injuste.

\* Les infractions au code pénal sont selon la gravité de la faute, hiérarchisées comme étant:

- Une contravention punie de 1 à 15 jours d'emprisonnement ;
- Un délit pour lequel la durée d'emprisonnement varie de 15 jours à 5 ans ;
- Ou le crime : dans ce cas la peine d'emprisonnement est supérieure à 5 ans.

\* La responsabilité pénale du médecin est engagée du fait de l'action ou de l'abstention coupables.

#### I-2. RPM du fait d'une action coupable:

Les types "d'action coupable" sont notamment :

- \* La violation du secret médical dont la divulgation constitue un délit.

*« Sont punis de six mois d'emprisonnement et de cent vingt dinars d'amende, les médecins, chirurgiens et autres agents de la santé, les pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes qui, de par leur état ou profession, sont dépositaires de secrets, auront, hors le cas ou la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, révélé ces secrets (art. 25 du CP).*

\* *La délivrance de faux certificats : « Le délit d'établissement ou d'usage de certificats de complaisance est sanctionné par une peine d'emprisonnement de un an et d'une amende de 1000 Dinars (Art. 197 du CP).*

Le délit de délivrance de faux certificats par corruption prévoit une peine de 5 ans d'emprisonnement et 5000 Dinars d'amende;

\* L'avortement illicite pour lequel l'art. 214 du CPT tel que modifié par le décret loi N° 73-2 du 26 Septembre 1973 a établi des critères;

- \* L'exercice illégal de la médecine;
- \* L'infraction à la réglementation des substances vénéneuses;
- \* L'infraction à la réglementation concernant l'hospitalisation en psychiatrie;
- \* L'infraction à la réglementation des maladies transmissibles;
- \* L'infraction à la réglementation de la médecine de reproduction;
- \* L'infraction à la réglementation relative aux prélèvements et à la greffe d'organes humains;
- \* L'atteinte à l'intégrité corporelle du malade, quelle soit le fait d'un acte involontaire ou d'une action délibérée.

#### a- Homicide, coups et blessures involontaires

L'article 217 (modifié par la loi n°2005-46 du 6/6/05) indique que « Est puni de deux ans d'emprisonnement et de sept cent vingt dinars d'amende, l'auteur de l'homicide involontaire, commis ou causé par maladresse, imprudence, négligence, inattention ou inobservation des règlements ».

La faute résulte généralement d'un acte positif, (maladresse, imprudence), tels que : erreur grossière de diagnostic ; utilisation d'une substance médicamenteuse à la place d'une autre ; surdosage d'un médicament toxique.

Il peut s'agir aussi d'inattention, négligence, retard ou d'insuffisances de moyens. Ainsi de la négligence dans la surveillance d'un opéré ; de l'absence d'un examen de laboratoire jugé indispensable; du refus de se déplacer ; de l'inobservation des règlements (interruption illégale de grossesse par ex.).

« Est puni d'un an d'emprisonnement et de quatre cent quatre vingt dinars d'amende, quiconque aura, par maladresse, impéritie, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, causé des lésions corporelles à autrui ou les aura provoqué involontairement » (article 225, modifié par la loi 2005-2006-46).

b- Homicide, coups et blessures volontaires tels que :  
- L'euthanasie : Infractions aux dispositions de la loi N° 91-22 du 25 Mars 1991 relative au prélèvement et à la greffe d'organes humains;  
- La pratique des interventions chirurgicales ayant pour seul but un changement de sexe, interdite par notre législation.

### I-3. RPM par abstention coupable

Dans ce cas le médecin n'a pas accompli un acte rendu obligatoire par la loi tels que déclaration des naissances ; déclaration des maladies professionnelles et des maladies transmissibles; dénonciation d'un projet de crime (loi N° 66-48 du 3 Juin 1966) ; non assistance a une personne en péril... Les sanctions encourues sont les suivantes :

Article 1 : « sera puni de cinq années d'emprisonnement et dix mille dinars d'amende quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un fait qualifié crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne, s'abstient volontairement de le faire » (loi 66-48 du 3/6/1966).

Article 2 : « sera puni des peines prévues à l'article premier, quiconque s'abstient volontairement de porter à une personne en péril l'assistance que, sans risque pour lui ni pour les tiers, il pouvait lui prêter, soit par son action personnelle, soit en provoquant un secours, si, faute d'être secourue, cette personne a perdu la vie, souffert d'un préjudice corporel ou subi l'aggravation de son état » (loi 66-48).

Article 2 : « ... Encourt les mêmes peines celui qui, d'après les règles de sa profession, doit porter assistance et secours à autrui et qui, dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, s'abstient de le faire (loi 66-48).

Article 5 : « quelque soit sa fonction ou sa spécialité, hors le cas de force majeure, tout médecin doit porter secours d'extrême urgence à un malade en danger immédiat, si d'autres soins médicaux ne peuvent lui être assurés » (Code de déontologie médicale).

## II. LA RESPONSABILITE MEDICALE CIVILE

La responsabilité civile consiste pour l'auteur d'un dommage à devoir en réparer les conséquences, le plus souvent par le versement de dommages et intérêts. Il existe dans notre droit positif deux sortes de responsabilité civile : la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle et la responsabilité contractuelle.

**II-1. La responsabilité délictuelle** suppose une faute intentionnelle. Elle trouve son fondement dans l'art 82 du code tunisien des obligations et des contrats (COC) qui dit :

« Tout fait quelconque de l'homme qui, sans l'autorité de la loi cause consciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer le dommage résultant de son fait, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe ».

Quant à la responsabilité quasi-délictuelle, elle suppose une faute involontaire sans intention de causer un dommage. Elle trouve son fondement dans l'article 83 du COC :

« Chacun est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait, mais par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe.

Toute stipulation contraire est sans effet.

La faute consiste, soit à omettre ce qu'on était tenu de faire ou à faire ce dont on était tenu de s'abstenir, sans intention de causer un dommage »

### II-2. La responsabilité contractuelle :

II-2.1. La responsabilité civile est contractuelle quand elle résulte de l'inexécution d'une obligation née du contrat conclu entre deux parties, en vertu de l'article 277 du COC; elle ouvre droit à réparation du dommage qui en résulte.

L'article 277 précise que « Les dommages intérêts sont dus, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, et encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de la part du débiteur »

Pour bien saisir cette notion de contrat qui se forme entre le médecin et son malade, il faudrait rappeler l'arrêt de la cour de cassation française 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, ce qui n'a d'ailleurs jamais été allégué, du moins de lui donner des soins, non pas quelconques, ... mais consciencieux, diligents, attentifs et, réserve faite des circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science... ».

Le contrat de soins est tacite et synallagmatique ; il implique une obligation de moyen et non de résultat.

II-2.2. La responsabilité civile dépend de trois éléments qui sont indissociables et doivent être cumulativement réunis : une faute commise par le médecin, un préjudice causé au patient, un lien de causalité adéquat entre la faute et le préjudice.

\* **La faute** constitue le fondement de la responsabilité. Elle peut être :

soit une faute contre l'humanisme médical tels que la non assistance à personne en péril; le défaut d'information du patient; ou la divulgation du secret médical;

soit une faute de technique médicale relative au diagnostic de la maladie ; à son traitement ou à la surveillance...

Le préjudice doit être : certain ; actuel; réel; constant. La nature du préjudice causée peut être :

la maladie voire le décès de celui qui en est victime.

le préjudice patrimonial ou économique en rapport avec les frais médicaux et paramédicaux ou l'incapacité temporaire ou permanente ;

le préjudice extrapatrimonial ou non économique du fait des souffrances endurées = quantum ou pretium doloris; un préjudice esthétique; un préjudice d'agrément; ou d'autres préjudices : professionnel, juvénile, sexuel....

Les souffrances endurées ainsi que le préjudice esthétique sont estimés par des adjectifs quottés de 0/7 à 7/7

0- nul	4- moyen
1- très léger	5- assez important
2- léger	6- important
3- modéré	7- très important.

Pour que la responsabilité du médecin soit engagée, il faut que soit établie l'existence d'un **lien de causalité** entre la faute médicale et le préjudice subi par le patient. Ce lien doit être direct, certain et constant.

### III- LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE

La responsabilité administrative trouve son fondement dans :

- La loi organique 96-39 du 3 Juin 1996 relative au tribunal administratif (art.17)
- Et les articles 84 et 85 du code des obligations et des contrats

*Art 85 : « Le fonctionnaire ou employé public qui par son dol ou sa faute lourde, cause à autrui un dommage matériel ou moral dans l'exercice de ses fonctions ou de son service, est tenu de réparer le dommage lorsqu'il est établi que son dol ou sa faute en sont la cause directe. Cependant en cas de faute simple, les parties lésées n'ont une action contre le fonctionnaire qu'à défaut de tout autre moyen de se faire indemniser ».*

Des dispositions de l'art. 85 du COC découlent deux données fondamentales :

- La faute simple ou « faute de service » engage la responsabilité du service public, laquelle est de la compétence administrative.
- La faute lourde engage la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle de l'agent, laquelle est de la compétence judiciaire.

Ainsi ont été considérées comme « fautes de service » par le tribunal administratif Tunisien : la néphrectomie sur rein unique l'oubli de corps étranger à l'intérieur du corps de l'opéré ; l'accident de coronarographie ; l'élongation du plexus brachial d'un nouveau-né ; l'accident d'anesthésie ; le décès suite à un choc anaphylactique.

La loi organique 96-39 du 3 Juin 1996 relative au tribunal administratif stipule, dans son art.17, que: « L'administration peut être débitrice ... à raison des préjudices anormaux provoqués par l'une de ses activités dangereuses ... ».

### IV- LA RESPONSABILITE DISCIPLINAIRE ORDINALE:

La responsabilité disciplinaire ordinale est engagée dans les situations suivantes :

- Le manquement aux règles de la confraternité ;

- Le défaut à un devoir humain envers des malades ;
- L'exercice illégal de la médecine ;
- La non assistance à personne en péril ;
- La divulgation du secret médical.
- La délivrance de certificat de complaisance.

Les sanctions encourues sont : l'avertissement ; le blâme ; l'interdiction temporaire d'exercer le métier ; la radiation du tableau.

### V. LA RESPONSABILITE MORALE

Dans un domaine où il apparaît que la technicité prend une place chaque jour un peu plus importante, le médecin n'oubliera pas que sa conscience devra entourer chaque acte médical ; c'est à sa conscience d'homme qu'est confiée le respect de la personne de son malade. Semblable responsabilité n'est qu'humaine, elle n'a pour juge que la conscience.

Cette notion de responsabilité morale a guidé les hommes pendant des millénaires; le médecin n'avait pour juge que sa conscience et « Dieu ».

### CONCLUSION

Une recrudescence des procès en responsabilité médicale est observée. Elle est d'une certaine façon la conséquence du progrès médical et de l'évolution de la société qui ne conçoit plus le malheur comme une fatalité.

Le rôle de l'expert commis par un tribunal est de :

- dire si les soins prodigués par le médecin ont été consciencieux, attentifs, diligents et conformes aux données acquises de la science.
- à défaut, déterminer la part du préjudice imputable à la faute du médecin (lien de causalité intégral ou perte de chance).
- chiffrer le préjudice.

Fort heureusement le motif des poursuites engagées contre des médecins est exceptionnellement « l'atteinte à l'intégrité du malade par des actes (coups, blessures) volontaires ».

## RESPONSABILITE DISCIPLINAIRE DU MEDECIN FONCTIONNAIRE A L'EGARD DE SON ADMINISTRATION

Nabil BEN SALAH, Professeur (Médecine Légale)

En dehors de sa responsabilité morale le personnel médical hospitalier est soumis :

- \* Aux mêmes règles pénales, civiles et déontologiques que le médecin de libre pratique,
- \* Aux règles de la responsabilité administrative qui se substituent souvent à celles de la responsabilité civile,
- \* Aux règles de la responsabilité disciplinaire administrative.

### I- BASES LEGALES:

I-1. La loi n°97-83 du 20 décembre 1997 et n°2003-20 du 17 mars 2003, modifiant et complétant la loi n°83-112 du 12 décembre 1983, portant statut général des personnels de l'état, des collectivités locales et des établissements publics à caractère administratif, énonce dans son article 2 que : « les statuts du corps médical et juxta médical peuvent déroger à certaines dispositions de la loi ne répondant pas à la nature des fonctions de ces agents.»

I-2. Les droits et devoirs des différentes catégories de médecins font l'objet de textes spécifiques qui sont :

- Le décret n°76-245 du 17 mars 1976 portant statut des stagiaires internés et des résidents;
- Le décret n°93-1440 du 23 juin 1993 relatif à la spécialisation en médecine et au statut juridique des résidents;
- Le décret n°77-732 du 9 septembre 1977 portant statut du personnel médical hospitalo-universitaire;
- Les Décrets n°91-230 du 4 février 1991 et n°99-2265 du

11 octobre 1999 portant statut du corps médical hospitalo-sanitaire.

I-3. Par ailleurs le décret n°81-1634 du 30/11/81 portant règlement général intérieur des hôpitaux, instituts et centres spécialisés relevant du ministère de la santé publique, qui précise les règles régissant le fonctionnement des services médicaux dispose dans son article 74 :

« le personnel est civilement responsable envers l'établissement comme envers les tiers des dommages causés d'une manière illicite, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence grave dans l'exercice de ses activités dans le service. »

### II- LA FAUTE DISCIPLINAIRE ET LES MODALITES DE LA SANCTION :

II-1. La loi 97-83 du 20 décembre 1997 précise la nature de certains comportements fautifs :

Art.5 : « Il est interdit à tout agent public d'exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit... »

« ...Il est interdit à tout agent public, quelque soit sa position, d'avoir, par lui-même ou par personne interposée et sous quelque dénomination que ce soit...des intérêts de nature à compromettre son indépendance. »

### III- LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE

La responsabilité administrative trouve son fondement dans :

- La loi organique 96-39 du 3 Juin 1996 relative au tribunal administratif (art.17)
- Et les articles 84 et 85 du code des obligations et des contrats

Art 85 : « *Le fonctionnaire ou employé public qui par son dol ou sa faute lourde, cause à autrui un dommage matériel ou moral dans l'exercice de ses fonctions ou de son service, est tenu de réparer le dommage lorsqu'il est établi que son dol ou sa faute en sont la cause directe. Cependant en cas de faute simple, les parties lésées n'ont une action contre le fonctionnaire qu'à défaut de tout autre moyen de se faire indemniser* ».

Des dispositions de l'art. 85 du COC découlent deux données fondamentales :

- La faute simple ou « faute de service » engage la responsabilité du service public, laquelle est de la compétence administrative.
- La faute lourde engage la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle de l'agent, laquelle est de la compétence judiciaire.

Ainsi ont été considérées comme « fautes de service » par le tribunal administratif Tunisien : la néphrectomie sur rein unique l'oubli de corps étranger à l'intérieur du corps de l'opéré ; l'accident de coronarographie ; l'élongation du plexus brachial d'un nouveau-né ; l'accident d'anesthésie ; le décès suite à un choc anaphylactique.

La loi organique 96-39 du 3 Juin 1996 relative au tribunal administratif stipule, dans son art.17, que : « L'administration peut être débitrice ... à raison des préjudices anormaux provoqués par l'une de ses activités dangereuses ... ».

### IV- LA RESPONSABILITE DISCIPLINAIRE ORDINALE:

La responsabilité disciplinaire ordinale est engagée dans les situations suivantes :

- Le manquement aux règles de la confraternité ;

- Le défaut à un devoir humain envers des malades ;
- L'exercice illégal de la médecine ;
- La non assistance à personne en péril ;
- La divulgation du secret médical.
- La délivrance de certificat de complaisance.

Les sanctions encourues sont : l'avertissement ; le blâme ; l'interdiction temporaire d'exercer le métier ; la radiation du tableau.

### V. LA RESPONSABILITE MORALE

Dans un domaine où il apparaît que la technicité prend une place chaque jour un peu plus importante, le médecin n'oubliera pas que sa conscience devra entourer chaque acte médical ; c'est à sa conscience d'homme qu'est confiée le respect de la personne de son malade. Semblable responsabilité n'est qu'humaine, elle n'a pour juge que la conscience.

Cette notion de responsabilité morale a guidé les hommes pendant des millénaires; le médecin n'avait pour juge que sa conscience et « Dieu ».

### CONCLUSION

Une recrudescence des procès en responsabilité médicale est observée. Elle est d'une certaine façon la conséquence du progrès médical et de l'évolution de la société qui ne conçoit plus le malheur comme une fatalité.

Le rôle de l'expert commis par un tribunal est de :

- dire si les soins prodigués par le médecin ont été consciencieux, attentifs, diligents et conformes aux données acquises de la science.
- à défaut, déterminer la part du préjudice imputable à la faute du médecin (lien de causalité intégral ou perte de chance).
- chiffrer le préjudice.

Fort heureusement le motif des poursuites engagées contre des médecins est exceptionnellement « l'atteinte à l'intégrité du malade par des actes (coups, blessures) volontaires ».

## RESPONSABILITE DISCIPLINAIRE DU MEDECIN FONCTIONNAIRE A L'EGARD DE SON ADMINISTRATION

Nabil BEN SALAH, Professeur (Médecine Légale)

En dehors de sa responsabilité morale le personnel médical hospitalier est soumis :

\* Aux mêmes règles pénales, civiles et déontologiques que le médecin de libre pratique,

\* Aux règles de la responsabilité administrative qui se substituent souvent à celles de la responsabilité civile,

\* Aux règles de la responsabilité disciplinaire administrative.

### I- BASES LEGALES:

I-1. La loi n°97-83 du 20 décembre 1997 et n°2003-20 du 17 mars 2003, modifiant et complétant la loi n°83-112 du 12 décembre 1983, portant statut général des personnels de l'état, des collectivités locales et des établissements publics à caractère administratif, énonce dans son article 2 que : « les statuts du corps médical et juxta médical peuvent déroger à certaines dispositions de la loi ne répondant pas à la nature des fonctions de ces agents.»

I-2. Les droits et devoirs des différentes catégories de médecins font l'objet de textes spécifiques qui sont :

- Le décret n°76-245 du 17 mars 1976 portant statut des stagiaires internés et des résidents;
- Le décret n°93-1440 du 23 juin 1993 relatif à la spécialisation en médecine et au statut juridique des résidents;
- Le décret n°77-732 du 9 septembre 1977 portant statut du personnel médical hospitalo-universitaire;
- Les Décrets n°91-230 du 4 février 1991 et n°99-2265 du

11 octobre 1999 portant statut du corps médical hospitalo-sanitaire.

I-3. Par ailleurs le décret n°81-1634 du 30/11/81 portant règlement général intérieur des hôpitaux, instituts et centres spécialisés relevant du ministère de la santé publique, qui précise les règles régissant le fonctionnement des services médicaux dispose dans son article 74 :

« *le personnel est civilement responsable envers l'établissement comme envers les tiers des dommages causés d'une manière illicite, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence grave dans l'exercice de ses activités dans le service.* »

### II- LA FAUTE DISCIPLINAIRE ET LES MODALITES DE LA SANCTION :

II-1. La loi 97-83 du 20 décembre 1997 précise la nature de certains comportements fautifs :

Art.5 : « *Il est interdit à tout agent public d'exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit...* »

« *...Il est interdit à tout agent public, quelque soit sa position, d'avoir, par lui-même ou par personne interposée et sous quelque dénomination que ce soit...des intérêts de nature à compromettre son indépendance.* »

Art.8 : « toute faute commise par un agent public dans l'exercice de ses fonctions, l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale.»

Il est fait état dans cette loi (art. 56) de fautes dites «simples» et de fautes jugées plus graves pour lesquelles des sanctions immédiates sont proposées :

« En cas de faute grave commise par un fonctionnaire, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, l'auteur de cette faute est immédiatement suspendu de ses fonctions, par ordre de son chef direct... »

*Lorsque la faute commise constitue un délit ou un crime et notamment lorsqu'il s'agit de corruption, de faux, de violation du secret professionnel, le ministère public doit être saisi sans délai.*

*Dans tous les cas la commission paritaire siégeant en conseil de discipline doit être saisie dans un délai maximum d'un mois... »*

II-2. Quant à la nature de la sanction pouvant être prise par le Conseil de discipline, saisi par un rapport écrit, elle peut être selon la gravité de la faute (art 51) :

- **Une sanction de premier degré** : avertissement ou blâme, qui sont prononcées par le ministre de la santé publique après audition de l'intéressé et sans consultation du conseil de discipline.

- **Ou une sanction de second degré** tels que : retard d'avancement dans la carrière de 3 mois à un an au maximum; mutation d'office avec changement de résidence; exclusion temporaire, privative de toute rémunération, pour une durée ne pouvant excéder six mois ; la révocation sans suspension des droits à la pension de retraite. « Ces sanctions sont prononcées par le ministre de la santé publique après consultation du conseil de discipline ».

### III- LA FAUTE ENGAGEANT LA RESPONSABILITE DU SERVICE PUBLIC HOSPITALIER

III-1. La loi 96-39 du 3 juin 1996 relative au tribunal administratif attribue la compétence aux chambres de première instance du dit tribunal le pouvoir de statuer en premier ressort sur les recours tendant à déclarer «l'administration débitrice à raison des préjudices anormaux provoqués par l'une de ses activités dangereuses »; ainsi le concept de la responsabilité en rapport avec un risque (et non pour faute uniquement) est de manière implicite légitimé.

**III-2. La responsabilité administrative** est engagée dans les circonstances suivantes :

« Le fonctionnaire ou employé public qui, par son dol ou sa faute lourde, cause à autrui un dommage matériel ou moral dans l'exercice de ses fonctions ou de son service, est tenu de réparer le dommage, lorsqu'il est établi que son dol ou sa faute en sont la cause directe; cependant en cas de faute simple, les parties lésées n'ont d'action contre le fonctionnaire qu'à défaut de tout autre moyen de se faire indemniser » (Art. 85 du code des obligations civiles).

Ainsi, la faute simple commise par l'agent engage la responsabilité du service public et sa faute dolosive ou lourde engage sa responsabilité personnelle.

**III-3.** Pour ce qui est de la faute engageant la responsabilité du Service Public Hospitalier, il est dit dans l'article 8 de la loi n° 83-112 du 12/12/83 portant statut général de la fonction publique que:

« Dans le cas où un agent est poursuivi par un tiers pour faute de service, l'administration doit couvrir l'agent des condamnations civiles prononcées contre lui. »

Dans la jurisprudence tunisienne, les procès en responsabilité du service public hospitalier sont de plus en plus fréquents.

Les références juridiques diffèrent selon qu'il s'agit de faute prouvée (ex : ablation du rein unique, oubli de compresses à l'intérieur du corps de l'opéré après une intervention chirurgicale, injection intramusculaire entraînant une paralysie d'un membre inférieur) ou de faute présumée.

**III-4.** Dans le cas de la **faute présumée**, la présomption repose sur des critères tels que :

- la grande disproportion entre le résultat normalement attendu de l'acte et ce qui s'est réellement produit;
- le fait que l'auteur de la faute n'est pas connu;
- le fait que l'acte ou la défaillance constitutifs de la faute n'ont pu être localisés à l'intérieur du service.

Dans ces conditions, au lieu d'exiger la démonstration décrite de la faute, le juge se contente d'indices à partir desquels il en présume l'existence.

Dans la jurisprudence tunisienne le champ d'application de la présomption de faute est plus volontiers retenu par le juge, ce qui a permis une évolution jurisprudentielle observée entre 1993 et 1997 caractérisée:

\* par le renversement de la charge de la preuve. Ainsi dans «l'affaire Hafsi (survenue d'un AVC dans les suites immédiates d'une coronarographie)»le jugement précise que:

« le service hospitalier doit démontrer que toutes les mesures de prévention et de sécurité ont été correctement prises afin d'éviter le dommage »

\* La notion de « faute de service » : Le tribunal ne désigne pas l'agissement fautif qui fonde la présomption et ne localise pas l'origine du préjudice à l'intérieur du service. Il juge qu'il n'est pas nécessaire de connaître l'auteur de la faute ; la responsabilité présumée est celle de l'établissement sur la base de la notion de faute de service de l'établissement.

**III-5. De la responsabilité sans faute** au risque thérapeutique :

a- En France, la loi n°2002-303 du 4 Mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, tout en réaffirmant le principe de la responsabilité pour faute dans l'acte de soins, crée un nouveau mode de réparation de l'accident médical sans faute. Elle « fusionne » dans un même régime l'indemnisation des victimes d'accidents sans faute, qu'ils se soient produits dans le cadre libéral ou dans le cadre hospitalier. L'indemnisation peut se faire par un règlement amiable et transactionnel, remédiant ainsi au coût et à la lenteur des procédures.

Elle introduit les notions « d'accident médical », «d'affections iatrogènes » et « d'infections nosocomiales » qui ouvrent droit à réparation lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic et de soins. Le législateur conditionne, l'ouverture de ce droit à réparation au franchissement d'un seuil de gravité. Il institue une obligation d'assurance professionnelle pour tous ceux qui concourent à des actes de prévention, de diagnostic et de soins.

b- En Tunisie la responsabilité sans faute existe en matière de dommages de travaux publics.

L'art. 17 (nouveau) de la loi 96-39 du 3 juin 1996 modifiant la loi 72-40 du 1er Juin 1972 relative au Tribunal Administratif attribue compétence aux nouvelles chambres de première instance pour statuer en premier ressort sur les recours tendant à déclarer l'administration débitrice « ...à raison des préjudices anormaux provoqués par l'une de ses activités dangereuses. »

Quant à l'arrêt du conseil d'Etat du 3 novembre 1997 (pris dans le cas d'un enfant sain décédé des suites, compliquées d'arrêt cardiaque, d'une anesthésie générale « courante » réalisée à l'occasion d'une circoncision rituelle) il dit que :

« La responsabilité de l'hôpital devrait être engagée dans les mêmes conditions pour tous les hospitalisés en vertu de l'égalité des usagers devant le service public et que la jurisprudence définie par l'Arrêt Bianchi pouvait s'appliquer chaque fois qu'un accident survient lors d'une anesthésie générale et qu'il provoque des dommages d'une extrême gravité. »

Enfin un Arrêt du Tribunal Administratif du 28 Février 2005 a retenu la responsabilité de l'hôpital, en raison du risque thérapeutique, dans une affaire de contamination par le virus du SIDA d'un enfant polytransfusé pour une hémophilie congénitale.

A noter que dans une affaire similaire jugée en date du 28 Mai 2004, le même tribunal a retenu la responsabilité de l'hôpital pour « faute objective ».

## CONCLUSION

Confronté au développement rapide des connaissances et des techniques médicales, aux demandes des usagers des services de santé, à la complexité de l'organisation des structures sanitaires publiques, le médecin hospitalier a du mal à supporter le poids des lourdes responsabilités qui pèsent sur son activité quotidienne et qui sont basées sur la détection de l'une de ses diverses fautes, quitte à ce qu'elles soient présumées ou même inexistantes.

L'évolution jurisprudentielle vers l'indemnisation du « risque thérapeutique », opérée par le tribunal Administratif Tunisien en Février 2005 évitera au juge de retenir in fine « la faute présumée ou objective » ou « la responsabilité sans faute » et au médecin d'être désigné abusivement comme fautif. Elle impose aux médecins hospitaliers de contracter une assurance en responsabilité civile puisqu'il faut s'attendre - une fois l'indemnisation de l'usager facilitée - au développement de l'action récursoire de l'administration contre son agent, le médecin.

## L'ORDRE DES MEDECINS ET LA RESPONSABILITE DU MEDECIN

Le médecin est un citoyen qui exerce une activité à risques au sein d'une profession régie par deux textes fondamentaux: La loi n°91-21 du 13 mars 1991 qui organise l'exercice des professions de médecin et de médecin dentiste et le décret n°93-1155 du 17 mai 1993 qui a promulgué le code de déontologie médicale.

L'une des conditions de l'exercice de la médecine en Tunisie est l'inscription au tableau de l'ordre qui marque l'engagement du médecin à respecter les règles - teintées de morale, de droit et d'aspects purement professionnels, - figurant au code de déontologie médicale. Les prescriptions du code de déontologie médicale ne sont pas de simples recommandations, mais des règles de droit qui s'imposent à tous les médecins. Les infractions à ces dispositions relèvent de la juridiction disciplinaire de l'ordre.

Le code de déontologie n'est pas opposable aux tiers impliqués dans une activité médicale. C'est seulement au médecin qu'on pourra reprocher de se lier à des tiers par une convention ne respectant pas la déontologie ; en conséquence le médecin peut, seul, se voir traduit devant la juridiction ordinale.

### I – MISSION DE L'ORDRE DES MEDECINS :

L'ordre des médecins assume une mission de service public. Il est chargé, de par la loi n°91-21 du 13 mars 1991, de "veiller au maintien des principes de moralité, de probité et de dévouement indispensables à l'exercice de la profession, et au respect par tous ses membres, des devoirs professionnels édictées notamment par le code de déontologie ». Il assure la défense de l'honneur et de l'indépendance de la profession; ces valeurs constituent le fondement de la confiance du patient envers le praticien. Il s'acquitte de cette mission en contrôlant l'exercice de la profession à trois niveaux :

- admission des membres après vérification de l'authenticité des diplômes et qualifications ;
- organisation de la profession et encadrement de la pratique;
- exercice du pouvoir disciplinaire.

A l'occasion de son activité professionnelle, le médecin court le risque de voir sa responsabilité engagée. Il doit, en toutes situations et circonstances, pouvoir se justifier des décisions qu'il a prises, des actes qu'il a effectués. En tant que

(d'après N.CHAABOUNI, ancien vice président du CNOM)

citoyen, il répond de ses actes devant la société. En tant que praticien, il répond de ses actes :

- devant ses pairs (responsabilité disciplinaire)
- devant ses malades.

### II - PROCEDURE DISCIPLINAIRE, DOMAINES D'INTERVENTION, RECOURS

#### 1. Saisine : la démarche, le motif

Le conseil de l'Ordre agit sur plainte (d'un médecin ou d'un citoyen) ou bien par une saisine directe provenant du Procureur de la République ou du Ministre de la Santé Publique. Il n'existe pas de délais pour saisir l'ordre des médecins, aucune prescription n'étant prévue.

La saisine de la juridiction professionnelle ne fait pas obstacle à l'action judiciaire de droit commun. Un médecin peut pour les mêmes faits ou accusations, être jugé par un tribunal et devant l'Ordre.

La responsabilité disciplinaire est fondée sur la faute prouvée. Cette dernière peut être uniquement professionnelle et ne pas regarder la justice de droit commun (non respect des règles de confraternité, utilisation abusive de titres ou de qualifications, cabinet secondaire etc...). Elle peut être tout à la fois professionnelle et de droit commun ; ainsi de :

- La violation du secret professionnel ;
- La non-assistance à personne en danger ;
- La délivrance de certificat médical de complaisance.

La faute disciplinaire ne se limite pas aux violations des dispositions juridiques régissant la profession. Une conduite sans rapport avec l'activité médicale peut aussi ternir l'image de la profession et justifier, en conséquence, une action disciplinaire. Différentes pratiques contraires à la loi, à l'éthique ou aux bonnes mœurs peuvent constituer cette faute.

#### 2. De la sanction disciplinaire :

Les décisions du conseil de discipline sont motivées. Elles sont prises en présence des deux tiers des membres au moins et à la majorité des voix des présents. Dans le cas d'une sanction de radiation du tableau de l'ordre, la décision du conseil de discipline est prise à la majorité des deux tiers des membres présents au moins.

La détermination de la nature de la sanction disciplinaire repose sur des critères objectifs et des éléments subjectifs relatifs à la faute reprochée et propres à chaque cas.

Quant à l'arrêt du conseil d'Etat du 3 novembre 1997 (pris dans le cas d'un enfant sain décédé des suites, compliquées d'arrêt cardiaque, d'une anesthésie générale « courante » réalisée à l'occasion d'une circoncision rituelle) il dit que :

« La responsabilité de l'hôpital devrait être engagée dans les mêmes conditions pour tous les hospitalisés en vertu de l'égalité des usagers devant le service public et que la jurisprudence définie par l'Arrêt Bianchi pouvait s'appliquer chaque fois qu'un accident survient lors d'une anesthésie générale et qu'il provoque des dommages d'une extrême gravité. »

Enfin un Arrêt du Tribunal Administratif du 28 Février 2005 a retenu la responsabilité de l'hôpital, en raison du risque thérapeutique, dans une affaire de contamination par le virus du SIDA d'un enfant polytransfusé pour une hémophilie congénitale.

A noter que dans une affaire similaire jugée en date du 28 Mai 2004, le même tribunal a retenu la responsabilité de l'hôpital pour « faute objective ».

## CONCLUSION

Confronté au développement rapide des connaissances et des techniques médicales, aux demandes des usagers des services de santé, à la complexité de l'organisation des structures sanitaires publiques, le médecin hospitalier a du mal à supporter le poids des lourdes responsabilités qui pèsent sur son activité quotidienne et qui sont basées sur la détection de l'une de ses diverses fautes, quitte à ce qu'elles soient présumées ou même inexistantes.

L'évolution jurisprudentielle vers l'indemnisation du « risque thérapeutique », opérée par le tribunal Administratif Tunisien en Février 2005 évitera au juge de retenir in fine « la faute présumée ou objective » ou « la responsabilité sans faute » et au médecin d'être désigné abusivement comme fautif. Elle impose aux médecins hospitaliers de contracter une assurance en responsabilité civile puisqu'il faut s'attendre - une fois l'indemnisation de l'usager facilitée - au développement de l'action récursoire de l'administration contre son agent, le médecin.

## L'ORDRE DES MEDECINS ET LA RESPONSABILITE DU MEDECIN

Le médecin est un citoyen qui exerce une activité à risques au sein d'une profession régie par deux textes fondamentaux: La loi n°91-21 du 13 mars 1991 qui organise l'exercice des professions de médecin et de médecin dentiste et le décret n°93-1155 du 17 mai 1993 qui a promulgué le code de déontologie médicale.

L'une des conditions de l'exercice de la médecine en Tunisie est l'inscription au tableau de l'ordre qui marque l'engagement du médecin à respecter les règles - teintées de morale, de droit et d'aspects purement professionnels, - figurant au code de déontologie médicale. Les prescriptions du code de déontologie médicale ne sont pas de simples recommandations, mais des règles de droit qui s'imposent à tous les médecins. Les infractions à ces dispositions relèvent de la juridiction disciplinaire de l'ordre.

Le code de déontologie n'est pas opposable aux tiers impliqués dans une activité médicale. C'est seulement au médecin qu'on pourra reprocher de se lier à des tiers par une convention ne respectant pas la déontologie ; en conséquence le médecin peut, seul, se voir traduit devant la juridiction ordinale.

### I – MISSION DE L'ORDRE DES MEDECINS :

L'ordre des médecins assume une mission de service public. Il est chargé, de par la loi n°91-21 du 13 mars 1991, de "veiller au maintien des principes de moralité, de probité et de dévouement indispensables à l'exercice de la profession, et au respect par tous ses membres, des devoirs professionnels édictés notamment par le code de déontologie ». Il assure la défense de l'honneur et de l'indépendance de la profession; ces valeurs constituent le fondement de la confiance du patient envers le praticien. Il s'acquitte de cette mission en contrôlant l'exercice de la profession à trois niveaux :

- admission des membres après vérification de l'authenticité des diplômes et qualifications ;
- organisation de la profession et encadrement de la pratique;
- exercice du pouvoir disciplinaire.

A l'occasion de son activité professionnelle, le médecin court le risque de voir sa responsabilité engagée. Il doit, en toutes situations et circonstances, pouvoir se justifier des décisions qu'il a prises, des actes qu'il a effectués. En tant que

(d'après N.CHAABOUNI, ancien vice président du CNOM)

citoyen, il répond de ses actes devant la société. En tant que praticien, il répond de ses actes :

- devant ses pairs (responsabilité disciplinaire)
- devant ses malades.

### II - PROCEDURE DISCIPLINAIRE, DOMAINES D'INTERVENTION, RECOURS

#### 1. Saisine : la démarche, le motif

Le conseil de l'Ordre agit sur plainte (d'un médecin ou d'un citoyen) ou bien par une saisine directe provenant du Procureur de la République ou du Ministre de la Santé Publique. Il n'existe pas de délais pour saisir l'ordre des médecins, aucune prescription n'étant prévue.

La saisine de la juridiction professionnelle ne fait pas obstacle à l'action judiciaire de droit commun. Un médecin peut pour les mêmes faits ou accusations, être jugé par un tribunal et devant l'Ordre.

La responsabilité disciplinaire est fondée sur la faute prouvée. Cette dernière peut être uniquement professionnelle et ne pas regarder la justice de droit commun (non respect des règles de confraternité, utilisation abusive de titres ou de qualifications, cabinet secondaire etc...). Elle peut être tout à la fois professionnelle et de droit commun ; ainsi de :

- La violation du secret professionnel ;
- La non-assistance à personne en danger ;
- La délivrance de certificat médical de complaisance.

La faute disciplinaire ne se limite pas aux violations des dispositions juridiques régissant la profession. Une conduite sans rapport avec l'activité médicale peut aussi ternir l'image de la profession et justifier, en conséquence, une action disciplinaire. Différentes pratiques contraires à la loi, à l'éthique ou aux bonnes mœurs peuvent constituer cette faute.

#### 2. De la sanction disciplinaire :

Les décisions du conseil de discipline sont motivées. Elles sont prises en présence des deux tiers des membres au moins et à la majorité des voix des présents. Dans le cas d'une sanction de radiation du tableau de l'ordre, la décision du conseil de discipline est prise à la majorité des deux tiers des membres présents au moins.

La détermination de la nature de la sanction disciplinaire repose sur des critères objectifs et des éléments subjectifs relatifs à la faute reprochée et propres à chaque cas.

Parmi les facteurs objectifs, citons :

- la gravité de l'infraction et son impact sur le public
- la gravité de l'infraction et son impact sur la dignité de la profession
- la dissuasion qui vise autant l'individu que l'ensemble de la profession.

Les facteurs subjectifs sont par exemple les antécédents disciplinaires, l'âge, l'expérience, la réputation, le risque de récidive, le repentir.

La finalité visée par la sanction est la protection du public et de la profession.

### 3. Des voies de recours :

La compétence disciplinaire en première instance est du ressort du conseil de discipline constitué par le conseil national de l'ordre.

Le recours s'effectue devant la cour d'appel civile ; l'appel est

suspensif. Le recours ultime contre les arrêts rendus par la cour d'appel se fait devant le tribunal administratif.

### CONCLUSION :

En confiant aux médecins l'exercice du pouvoir disciplinaire le législateur a entendu marquer à la fois une exigence et une confiance.

Le pouvoir juridictionnel confié à des médecins – élus par leurs pairs - les engage profondément. C'est sur eux que les pouvoirs publics comptent pour éviter des abus préjudiciables aux malades et à la société ; c'est sur eux, également, que leurs confrères comptent pour que soit respectée, dans l'exercice d'une responsabilité toute personnelle, leur liberté de décision en présence du patient. Pour remplir pleinement cette mission, l'Ordre des médecins devrait être doté d'outils disciplinaires plus adaptés.

## L'ANESTHESISTE REANIMATEUR ET L'EXPERTISE MEDICO-JUDICIAIRE

Les complications péri-opératoires liées à l'anesthésie et/ou à la chirurgie qui la motive et/ou à l'état clinique du patient, peuvent entraîner de la part de celui qui en est la victime (ou de sa famille) une action en justice. Dans cet article, le CNOM rappelle les attitudes recommandées pour se prémunir du risque de voir la parole du médecin contestée... - en cas d'action en justice – et d'être l'objet d'une condamnation.

Il est à souligner que, en cas de procès porté devant les tribunaux, le choix de la procédure (demande de dommages et intérêts ou recherche d'une sanction) dépend de celui qui s'estime victime. Il en résulte que la même complication médicale peut soit n'entraîner aucune réclamation, soit donner lieu à une plainte en matière pénale, ou à une demande de sanction disciplinaire, ou à la demande d'une indemnisation.

Par ailleurs, les magistrats, qui s'estiment insuffisamment compétents en matière de technique médicale, ont recours à des experts médicaux. Cet avis technique expose le praticien mis en cause aux aléas de l'expertise judiciaire (preuve écrite de ses interventions, conformité de ces dernières aux données acquises de la science, ...). Pour se prémunir du risque de se voir mis en cause, le praticien doit respecter les règles suivantes: bonne tenue du dossier médical, connaissance de celui-ci, relecture de ses notes personnelles, connaissance des référentiels scientifiques, préparation préalable avec des conseils médicaux et juridiques...

### 1. Avant l'accident:

**1-1 - L'information du patient est primordiale :** bien souvent, ce qui apparaît banal au médecin ne l'est pas pour le patient ni pour ses proches. Le malade doit être mis au courant des avantages de l'acte proposé, des inconvénients « courants » ainsi que des risques exceptionnels, dès lors qu'ils sont suffisamment graves pour modifier la décision du patient. Il est recommandé que le dossier médical porte la trace que l'information a été délivrée même s'il est difficile d'apprécier le degré de compréhension de celle-ci par l'interlocuteur. Si la faute médicale à l'origine de complication est rarement prouvée, certains avocats invoquent le défaut d'information pour faciliter une indemnisation.

**1-2 – La relation entre médecins et avec l'établissement :** La concertation et le travail en équipe doivent être la règle ; si cela n'était pas le cas, la suspicion qu'une faute a été commise pourrait en être renforcée. De même, la réputation de l'établissement peut influencer sur l'appréciation des familles, des experts et des juges.

### 2. Après la constatation de la complication

**2-1 : L'action thérapeutique :** la première démarche face à

une complication est d'en rechercher l'origine (ex : matériel défectueux) et de prendre les mesures appropriées pour en limiter les conséquences pour le patient ou pour d'autres malades.

**2-2 : Le dossier médical :** Les constatations initiales, le suivi ainsi que les modalités de la prise en charge doivent être notés sur le dossier. Imaginer qu'un dossier « vide » pourrait être favorable est une grossière méprise. Dans le dossier, seront mentionnés des « faits » (qui a fait ? quoi ? comment ? pourquoi ? quand ?) et non des opinions, des commentaires ou des jugements personnels. Si des hypothèses sont avancées, elles doivent être prudentes et argumentées, sachant que l'on pourra être un jour amené à les justifier.

Il n'est pas rare qu'après une complication grave le patient soit transféré vers un autre établissement, mieux équipé pour y faire face. Il importe que le dossier porte la trace des démarches entreprises pour ce transfert, avec leurs horaires. La transmission du dossier comporte un risque de perte de documents qui pourraient ultérieurement s'avérer utiles pour le médecin. Il est donc prudent de photocopier le dossier avant le transfert, au minimum les pièces essentielles (feuille d'anesthésie par ex).

**2-3 : l'aide-mémoire personnel :** Lorsqu'il s'agit d'un accident grave, il est prudent de noter, à titre personnel, tous les détails de la prise en charge, les moindres remarques ou constatations, le nom des confrères et agents présents, ce qui a été fait (et dans quel ordre), ce qui a été dit au patient ou à ses proches....

En effet, les demandes d'explications, de la part des experts ou des juges, n'interviennent que des mois voire des années après les faits et des notes peuvent s'avérer être d'un grand secours.

**2-4 : La relation avec le patient ou ses proches après l'accident :** l'entretien initial avec le patient et/ou ses proches, annonçant la complication, est primordial. Il est courant de dire que nombre d'actions en justice proviennent de carences dans les explications données aux familles. Cette constatation comporte cependant des limites : d'une part, le médecin peut difficilement expliquer ce qu'il n'a pas lui-même compris ; d'autre part, les explications ne sont souvent pas comprises, surtout dans les instants qui suivent la révélation d'un accident, en raison de la charge émotionnelle considérable. Mais l'attitude qui sera elle considérée comme « humaine » ou non sera mémorisée.

Une autre difficulté peut provenir de la multiplicité des intervenants. Après un accident grave, il faudra veiller à ce que

Parmi les facteurs objectifs, citons :

- la gravité de l'infraction et son impact sur le public
- la gravité de l'infraction et son impact sur la dignité de la profession
- la dissuasion qui vise autant l'individu que l'ensemble de la profession.

Les facteurs subjectifs sont par exemple les antécédents disciplinaires, l'âge, l'expérience, la réputation, le risque de récidive, le repentir.

La finalité visée par la sanction est la protection du public et de la profession.

### 3. Des voies de recours :

La compétence disciplinaire en première instance est du ressort du conseil de discipline constitué par le conseil national de l'ordre.

Le recours s'effectue devant la cour d'appel civile ; l'appel est

suspensif. Le recours ultime contre les arrêts rendus par la cour d'appel se fait devant le tribunal administratif.

### CONCLUSION :

En confiant aux médecins l'exercice du pouvoir disciplinaire le législateur a entendu marquer à la fois une exigence et une confiance.

Le pouvoir juridictionnel confié à des médecins – élus par leurs pairs - les engage profondément. C'est sur eux que les pouvoirs publics comptent pour éviter des abus préjudiciables aux malades et à la société ; c'est sur eux, également, que leurs confrères comptent pour que soit respectée, dans l'exercice d'une responsabilité toute personnelle, leur liberté de décision en présence du patient. Pour remplir pleinement cette mission, l'Ordre des médecins devrait être doté d'outils disciplinaires plus adaptés.

## L'ANESTHESISTE REANIMATEUR ET L'EXPERTISE MEDICO-JUDICIAIRE

Les complications péri-opératoires liées à l'anesthésie et/ou à la chirurgie qui la motive et/ou à l'état clinique du patient, peuvent entraîner de la part de celui qui en est la victime (ou de sa famille) une action en justice. Dans cet article, le CNOM rappelle les attitudes recommandées pour se prémunir du risque de voir la parole du médecin contestée... - en cas d'action en justice – et d'être l'objet d'une condamnation.

Il est à souligner que, en cas de procès porté devant les tribunaux, le choix de la procédure (demande de dommages et intérêts ou recherche d'une sanction) dépend de celui qui s'estime victime. Il en résulte que la même complication médicale peut soit n'entraîner aucune réclamation, soit donner lieu à une plainte en matière pénale, ou à une demande de sanction disciplinaire, ou à la demande d'une indemnisation.

Par ailleurs, les magistrats, qui s'estiment insuffisamment compétents en matière de technique médicale, ont recours à des experts médicaux. Cet avis technique expose le praticien mis en cause aux aléas de l'expertise judiciaire (preuve écrite de ses interventions, conformité de ces dernières aux données acquises de la science, ...). Pour se prémunir du risque de se voir mis en cause, le praticien doit respecter les règles suivantes: bonne tenue du dossier médical, connaissance de celui-ci, relecture de ses notes personnelles, connaissance des référentiels scientifiques, préparation préalable avec des conseils médicaux et juridiques...

### 1. Avant l'accident:

**1-1 - L'information du patient est primordiale :** bien souvent, ce qui apparaît banal au médecin ne l'est pas pour le patient ni pour ses proches. Le malade doit être mis au courant des avantages de l'acte proposé, des inconvénients « courants » ainsi que des risques exceptionnels, dès lors qu'ils sont suffisamment graves pour modifier la décision du patient. Il est recommandé que le dossier médical porte la trace que l'information a été délivrée même s'il est difficile d'apprécier le degré de compréhension de celle-ci par l'interlocuteur. Si la faute médicale à l'origine de complication est rarement prouvée, certains avocats invoquent le défaut d'information pour faciliter une indemnisation.

**1-2 – La relation entre médecins et avec l'établissement :** La concertation et le travail en équipe doivent être la règle ; si cela n'était pas le cas, la suspicion qu'une faute a été commise pourrait en être renforcée. De même, la réputation de l'établissement peut influencer sur l'appréciation des familles, des experts et des juges.

### 2. Après la constatation de la complication

**2-1 : L'action thérapeutique :** la première démarche face à

une complication est d'en rechercher l'origine (ex : matériel défectueux) et de prendre les mesures appropriées pour en limiter les conséquences pour le patient ou pour d'autres malades.

**2-2 : Le dossier médical :** Les constatations initiales, le suivi ainsi que les modalités de la prise en charge doivent être notés sur le dossier. Imaginer qu'un dossier « vide » pourrait être favorable est une grossière méprise. Dans le dossier, seront mentionnés des « faits » (qui a fait ? quoi ? comment ? pourquoi ? quand ?) et non des opinions, des commentaires ou des jugements personnels. Si des hypothèses sont avancées, elles doivent être prudentes et argumentées, sachant que l'on pourra être un jour amené à les justifier.

Il n'est pas rare qu'après une complication grave le patient soit transféré vers un autre établissement, mieux équipé pour y faire face. Il importe que le dossier porte la trace des démarches entreprises pour ce transfert, avec leurs horaires. La transmission du dossier comporte un risque de perte de documents qui pourraient ultérieurement s'avérer utiles pour le médecin. Il est donc prudent de photocopier le dossier avant le transfert, au minimum les pièces essentielles (feuille d'anesthésie par ex).

**2-3 : l'aide-mémoire personnel :** Lorsqu'il s'agit d'un accident grave, il est prudent de noter, à titre personnel, tous les détails de la prise en charge, les moindres remarques ou constatations, le nom des confrères et agents présents, ce qui a été fait (et dans quel ordre), ce qui a été dit au patient ou à ses proches....

En effet, les demandes d'explications, de la part des experts ou des juges, n'interviennent que des mois voire des années après les faits et des notes peuvent s'avérer être d'un grand secours.

**2-4 : La relation avec le patient ou ses proches après l'accident :** l'entretien initial avec le patient et/ou ses proches, annonçant la complication, est primordial. Il est courant de dire que nombre d'actions en justice proviennent de carences dans les explications données aux familles. Cette constatation comporte cependant des limites : d'une part, le médecin peut difficilement expliquer ce qu'il n'a pas lui-même compris ; d'autre part, les explications ne sont souvent pas comprises, surtout dans les instants qui suivent la révélation d'un accident, en raison de la charge émotionnelle considérable. Mais l'attitude qui sera elle considérée comme « humaine » ou non sera mémorisée.

Une autre difficulté peut provenir de la multiplicité des intervenants. Après un accident grave, il faudra veiller à ce que

les informations données par différents praticiens soient concordantes. S'il convient de ne pas fuir un contact singulier avec la famille, il est généralement opportun que les principaux intervenants reçoivent initialement la famille ensemble. Avant cette entrevue, il faudra identifier l'interlocuteur principal de la famille, celui qui prendra le premier la parole (généralement celui qui a eu le plus de contact avec la famille avant l'opération), celui qui fera l'annonce de l'accident (généralement l'anesthésiste réanimateur pour un accident d'anesthésie), celui qui accompagnera la famille dans d'éventuelles démarches (souvent l'infirmière ou le cadre). Le local utilisé doit

permettre un entretien au calme. Au cours de ce premier entretien, il convient d'éviter les diagnostics de facilité visant à « protéger » l'équipe soignante qui, s'ils ne se vérifient pas, peuvent induire un climat de méfiance : si les examens ultérieurs ne retrouvent pas l'embolie pulmonaire ou l'infarctus du myocarde allégués, le sentiment d'une erreur dissimulée sera irrépressible. C'est pourquoi les premières explications visent avant tout à décrire ce qui s'est passé (baisse de la pression artérielle, accélération ou ralentissement du cœur...) et ce dont on est sûr.

(Med HOUISSA, d'après « l'anesthésiste réanimateur et la justice » document publié par le SFAR en juin 2002)

## LE MEDECIN AUXILIAIRE DE LA JUSTICE

N. BEN SALAH, Professeur (Médecine légale)

En dehors du cas, peu fréquent et guère souhaitable, où le médecin comparait devant la justice pour des faits qui lui sont reprochés, les rapports du médecin avec la justice sont des rapports de collaboration, le professionnel de santé étant requis par le juge pour l'éclairer, à titre de témoin ou d'expert, sur des événements survenus à des tiers.

Dans quelles circonstances et de quelle manière le médecin peut-il mettre son savoir, son expérience technique et ses capacités de communication, en un mot son art, à la disposition du juge qui soigne, quant à lui, les maux de la société ? Par quelles règles cette mission est-elle régie ?

Quels risques encourt-il en cas de défaillance ou de faute ? C'est ce dont il va être traité dans ce qui suit.

### I- LE MEDECIN TEMOIN

Pour le médecin appelé à témoigner devant la justice pour des affaires en rapport avec l'exercice médical (le sien ou celui de collègues), la question cruciale est celle du secret médical dont le respect est prescrit à la fois par le Code de Déontologie Médicale et par le code pénal.

- Code de Déontologie Médicale (Décret n°93-1155 du 17 Mai 1993)

*art.8 : le secret professionnel s'impose à tout médecin sauf dérogations établies par loi.*

*art. 112 : Dans tous les cas où ils sont interrogés en matière disciplinaire, les médecins sont, dans la mesure compatible avec le respect du secret professionnel, tenus de révéler à l'instruction tous les faits utiles parvenus à leur connaissance.*

- Code Pénal (loi n°2005-46 du 6 Juin 2005)

*art.254 : « les médecins, chirurgiens et autres agents de la santé ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes, qui par leur état ou profession, sont dépositaires de secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de cent vingt dinars.*

*Toutefois, les personnes ci-dessus énumérées, sans être tenues de dénoncer les avortements jugés par elles criminels dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession, n'encourent pas, si elles les dénoncent, les peines prévues au paragraphe précédent; citées en justice pour une affaire d'avortement, elles demeurent libres de fournir leur témoignage à la justice sans s'exposer à aucune peine. »*

La règle du secret médical couvre ainsi tout ce que le praticien a pu entendre, comprendre, deviner ou suspecter au cours de l'entretien avec son malade et tout ce qui a trait à la santé, au comportement et à la conduite de son malade ou des membres de sa famille. Ainsi, lorsqu'il est cité comme témoin en justice au sujet de faits couverts par le secret professionnel, le médecin devra se présenter devant le juge et s'abstenir de toute déclaration.

### II- LE MEDECIN EXPERT JUDICIAIRE

**II-1.** « L'expert judiciaire est un auxiliaire de justice dont la mission consiste à donner son avis technique ou à accomplir des travaux sur réquisition des juridictions. » (loi 93-61 du 23/6/1993, Art. 1er).

L'expertise est « la constatation ou l'estimation faite par un technicien qualifié ». Il s'agit donc d'un avis technique basé sur des constatations conduisant à une estimation, formulé par un spécialiste confirmé, « titulaire de diplôme scientifique ou technique dans la spécialité requise » ayant exercé « dans la spécialité objet de l'inscription demandée, pendant une période de 5 années au minimum pour le titulaire de diplôme scientifique. » (Art.4 de la loi 93/61).

L'expertise judiciaire est un acte médical dans son fond et juridique dans sa forme. Elle a recours à des techniques médicales et doit se réaliser dans le respect des obligations légales (loi 93-61, code de procédure pénale, code de procédure civile et commerciale); de l'éthique et des principes de la déontologie médicale établis vis-à-vis de l'expertisé ; du juge qui a commis l'expert et des autres parties.

### II-2. OBLIGATIONS DEONTOLOGIQUES DU MEDECIN EXPERT (REF : CODE DE DEONTOLOGIE MEDICALE)

Outre l'engagement à respecter les prescriptions communes à tous les médecins, l'expertise médicale impose à celui qui a reçu mandat à l'exercer, les obligations déontologiques spécifiques suivantes:

- incompatibilité de la mission d'expertise avec la fonction de médecin traitant et avec certaines situations où l'intérêt de l'expert ou de l'un de ses proches sont en jeu. L'expert doit être objectif et agir en totale indépendance (art.72);

- devoir d'informer de sa mission la personne qu'il doit expertiser (art.73);

- devoir de se récuser s'il estime que les questions qui lui sont posées sont étrangères aux techniques proprement médicales. Il ne doit révéler que les éléments fournissant les réponses aux questions posées. Hors de ces limites il doit taire ce qu'il a pu apprendre à l'occasion de sa mission (art.74)

### II-3. OBLIGATIONS LEGALES DU MEDECIN EXPERT JUDICIAIRE (Réf : loi n°93-61 du 23 Juin 1993)

Suite à sa première inscription sur la liste des experts de la cour d'appel et avant d'être chargé de missions d'expertise,

les informations données par différents praticiens soient concordantes. S'il convient de ne pas fuir un contact singulier avec la famille, il est généralement opportun que les principaux intervenants reçoivent initialement la famille ensemble. Avant cette entrevue, il faudra identifier l'interlocuteur principal de la famille, celui qui prendra le premier la parole (généralement celui qui a eu le plus de contact avec la famille avant l'opération), celui qui fera l'annonce de l'accident (généralement l'anesthésiste réanimateur pour un accident d'anesthésie), celui qui accompagnera la famille dans d'éventuelles démarches (souvent l'infirmière ou le cadre). Le local utilisé doit

permettre un entretien au calme. Au cours de ce premier entretien, il convient d'éviter les diagnostics de facilité visant à « protéger » l'équipe soignante qui, s'ils ne se vérifient pas, peuvent induire un climat de méfiance : si les examens ultérieurs ne retrouvent pas l'embolie pulmonaire ou l'infarctus du myocarde allégués, le sentiment d'une erreur dissimulée sera irrépressible. C'est pourquoi les premières explications visent avant tout à décrire ce qui s'est passé (baisse de la pression artérielle, accélération ou ralentissement du cœur...) et ce dont on est sûr.

(Med HOUISSA, d'après « l'anesthésiste réanimateur et la justice » document publié par le SFAR en juin 2002)

## LE MEDECIN AUXILIAIRE DE LA JUSTICE

N. BEN SALAH, Professeur (Médecine légale)

En dehors du cas, peu fréquent et guère souhaitable, où le médecin comparait devant la justice pour des faits qui lui sont reprochés, les rapports du médecin avec la justice sont des rapports de collaboration, le professionnel de santé étant requis par le juge pour l'éclairer, à titre de témoin ou d'expert, sur des événements survenus à des tiers.

Dans quelles circonstances et de quelle manière le médecin peut-il mettre son savoir, son expérience technique et ses capacités de communication, en un mot son art, à la disposition du juge qui soigne, quant à lui, les maux de la société ? Par quelles règles cette mission est-elle régie ?

Quels risques encourt-il en cas de défaillance ou de faute ? C'est ce dont il va être traité dans ce qui suit.

### I- LE MEDECIN TEMOIN

Pour le médecin appelé à témoigner devant la justice pour des affaires en rapport avec l'exercice médical (le sien ou celui de collègues), la question cruciale est celle du secret médical dont le respect est prescrit à la fois par le Code de Déontologie Médicale et par le code pénal.

- Code de Déontologie Médicale (Décret n°93-1155 du 17 Mai 1993)

*art.8 : le secret professionnel s'impose à tout médecin sauf dérogations établies par loi.*

*art. 112 : Dans tous les cas où ils sont interrogés en matière disciplinaire, les médecins sont, dans la mesure compatible avec le respect du secret professionnel, tenus de révéler à l'instruction tous les faits utiles parvenus à leur connaissance.*

- Code Pénal (loi n°2005-46 du 6 Juin 2005)

*art.254 : « les médecins, chirurgiens et autres agents de la santé ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes, qui par leur état ou profession, sont dépositaires de secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de cent vingt dinars.*

*Toutefois, les personnes ci-dessus énumérées, sans être tenues de dénoncer les avortements jugés par elles criminels dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession, n'encourent pas, si elles les dénoncent, les peines prévues au paragraphe précédent; citées en justice pour une affaire d'avortement, elles demeurent libres de fournir leur témoignage à la justice sans s'exposer à aucune peine. »*

La règle du secret médical couvre ainsi tout ce que le praticien a pu entendre, comprendre, deviner ou suspecter au cours de l'entretien avec son malade et tout ce qui a trait à la santé, au comportement et à la conduite de son malade ou des membres de sa famille. Ainsi, lorsqu'il est cité comme témoin en justice au sujet de faits couverts par le secret professionnel, le médecin devra se présenter devant le juge et s'abstenir de toute déclaration.

### II- LE MEDECIN EXPERT JUDICIAIRE

**II-1.** « L'expert judiciaire est un auxiliaire de justice dont la mission consiste à donner son avis technique ou à accomplir des travaux sur réquisition des juridictions. » (loi 93-61 du 23/6/1993, Art. 1er).

L'expertise est « la constatation ou l'estimation faite par un technicien qualifié ». Il s'agit donc d'un avis technique basé sur des constatations conduisant à une estimation, formulé par un spécialiste confirmé, « titulaire de diplôme scientifique ou technique dans la spécialité requise » ayant exercé « dans la spécialité objet de l'inscription demandée, pendant une période de 5 années au minimum pour le titulaire de diplôme scientifique. » (Art.4 de la loi 93/61).

L'expertise judiciaire est un acte médical dans son fond et juridique dans sa forme. Elle a recours à des techniques médicales et doit se réaliser dans le respect des obligations légales (loi 93-61, code de procédure pénale, code de procédure civile et commerciale); de l'éthique et des principes de la déontologie médicale établis vis-à-vis de l'expertisé ; du juge qui a commis l'expert et des autres parties.

### II-2. OBLIGATIONS DEONTOLOGIQUES DU MEDECIN EXPERT (REF : CODE DE DEONTOLOGIE MEDICALE)

Outre l'engagement à respecter les prescriptions communes à tous les médecins, l'expertise médicale impose à celui qui a reçu mandat à l'exercer, les obligations déontologiques spécifiques suivantes:

- incompatibilité de la mission d'expertise avec la fonction de médecin traitant et avec certaines situations où l'intérêt de l'expert ou de l'un de ses proches sont en jeu. L'expert doit être objectif et agir en totale indépendance (art.72);

- devoir d'informer de sa mission la personne qu'il doit expertiser (art.73);

- devoir de se récuser s'il estime que les questions qui lui sont posées sont étrangères aux techniques proprement médicales. Il ne doit révéler que les éléments fournissant les réponses aux questions posées. Hors de ces limites il doit taire ce qu'il a pu apprendre à l'occasion de sa mission (art.74)

### II-3. OBLIGATIONS LEGALES DU MEDECIN EXPERT JUDICIAIRE (Réf : loi n°93-61 du 23 Juin 1993)

Suite à sa première inscription sur la liste des experts de la cour d'appel et avant d'être chargé de missions d'expertise,

le médecin doit prêter serment en jurant (art.7) « par Dieu tout puissant, d'assister la justice en donnant son avis en toute probité, fidélité et honneur et de garder les secrets de sa mission.»

Il ne peut, sauf empêchement légal, raison valable ou motif de récusation, ni demander à être déchargé des missions confiées à lui par les juges, ni refuser de se présenter devant le tribunal lorsqu'il est convoqué pour discuter son rapport (art.9) .

Il lui est interdit de déléguer autrui pour l'accomplissement des missions qui lui sont confiées (art.10) .

Il est assimilé à un fonctionnaire de l'état lors de l'exercice de sa mission et se voit appliquer les art 82,83 et 94 du code pénal (art. 11) .

En cas de faute causant un préjudice à l'une des parties, au cours de sa mission, il s'expose à l'application des règles du droit commun et aux sanctions disciplinaires ( art 13,18 et 19).

Il est soumis à des règles relatives à la conservation des documents nécessaires à sa mission, aux rapports d'expertise et aux procédures de recouvrement de ses honoraires (art.14) .

#### **II-4. PROCEDURES DE L'EXPERTISE PENALE :**

Les procédures de l'expertise pénale sont décrites dans les articles 101 à 103 du code pénal reproduits ci-après :

*Art.101 – le juge d'instruction commet un ou plusieurs experts pour procéder à des vérifications d'ordre technique qu'il précise .Sauf cas d'urgence, notification en est faite au procureur de la République, à la partie civile et à l'inculpé, qui peuvent dans les quatre jours faire valoir contre ce choix leurs motifs de récusation .*

Le juge apprécie et statue sans appel par ordonnance...

*Art.102 – Toute ordonnance commettant des experts doit leur impartir un délai pour remplir leur mission.*

*Si des raisons particulières l'exigent, ce délai peut être prorogé sur requête des experts et par ordonnance motivée rendue par le juge d'instruction qui les a désignés .*

*Les experts qui ne déposent pas leur rapport dans le délai qui leur a été imparti peuvent être immédiatement remplacés et doivent rendre compte des investigations auxquelles ils ont procédé. Ils doivent aussi restituer dans les 48 heures les objets, pièces et documents qui leur auraient été confiés en vue de l'accomplissement de leur mission. Ils peuvent être également contraints (...) à restituer tout ou partie de la provision qui leur aurait été avancée. Ils peuvent être, en outre, l'objet de mesures disciplinaires .*

*Les experts doivent remplir leur mission en liaison avec le juge d'instruction. Ils doivent le tenir au courant du développement de leurs opérations (...)*

*Art.103 – Lorsque les opérations d'expertise sont terminées, les experts rédigent un rapport qui doit contenir la description des dites opérations ainsi que leurs conclusions. Les experts doivent attester avoir personnellement accompli les opérations qui leur ont été confiées et signent leur rapport .*

*S'ils sont d'avis différents ou s'ils ont des réserves à formuler sur des conclusions communes, chacun d'eux indique son opinion ou ses réserves en les motivant .*

#### **II-5. CARACTERES DE LA REQUISITION**

II-5.1. Les représentants de l'autorité publique ayant pouvoir de réquisition sont :

- le procureur de la république ou ses substituts, les officiers de police ou de garde nationale;
- certains magistrats, à l'exemple du juge d'instruction agissant par commission rogatoire;

- une autorité administrative tel que Gouverneur, Délégué, Maire,...

II-5-2. La réquisition peut être formulée oralement en cas de mission urgente, le requérant devant expressément faire connaître son identité et ses fonctions ; elle est le plus souvent écrite, en forme d'injonction.

II-5-3. Les circonstances de cette réquisition sont notamment:

- l'examen d'un cadavre,
- l'examen médical de personnes suspectes d'état alcoolique : examen clinique et prélèvement pour dosage de l'alcoolémie,
- l'examen d'un blessé pour apprécier les violences dont il a été l'objet (CM descriptif),
- l'examen d'une victime d'agression sexuelle,
- l'examen médical d'un inculpé en garde à vue,
- l'examen à la recherche d'un état de toxicomanie,...

II-5-4. Le médecin est tenu de déférer aux réquisitions de l'autorité judiciaire sous peine de sanctions. S'il refuse de donner des soins, il est passible d'une peine de prison (loi n°66-48 du 3 Juin 1966). Toutefois il existe des dérogations à cette règle, tels que :

- le cas de force majeure,
- l'incompétence technique avérée, la mission étant complètement étrangère à sa pratique quotidienne,
- l'inaptitude physique,
- l'existence de liens professionnels, parentaux, amicaux avec l'expertisé,
- l'obligation au respect du secret professionnel de l'un de ses malades, d'où la règle « nul ne peut être à la fois médecin traitant et médecin expert du même malade. »

#### **II-6. PROCEDURE DE L'EXPERTISE CIVILE :**

La procédure de l'expertise civile fait l'objet des articles 101 à 113 bis du Code de procédure civile et commerciale.

*\* Art.101 – s'il est nécessaire de procéder à une expertise et à défaut d'entente entre les parties sur le choix de l'expert, le juge le désigne.*

*\* Art.102 – si l'état ou une autre collectivité publique est partie à un procès, l'expertise ne peut se faire que par trois experts, à moins que les parties ne consentent qu'il y soit procédé par un seul.*

*\* Art.103 : la décision désignant le ou les experts doit indiquer:*

- la mission et les opérations à accomplir avec précision,
- le montant de la provision à avancer et la partie qui en est tenue (...)
- le délai imparti pour le dépôt du rapport d'expertise au greffe (3mois, au maximum renouvelable une fois, sur demande expresse de l'expert par décision motivée)

*\* Art.104 – l'absence de versement de provision décharge l'expert de sa mission .*

*\* Art.105 - dès sa désignation l'expert est invité par le greffier à prendre connaissance des pièces.*

*\* Art.106 – l'expert peut, dans les 5 jours qui suivent la réception de sa mission, demander à en être déchargé. Le président du tribunal pourvoit alors à son remplacement.*

*\* Art.107 – s'il ne remplit pas sa mission dans les délais impartis, il est passible, sauf le cas d'empêchement justifié, de dommages intérêts et de restitution de frais frustratoires.*

*\* Quant aux Art.108 à 111 ils précisent les motifs de récusation et les conditions de son acceptation, ainsi que les modalités pratiques de l'expertise civile et du dépôt du rapport d'expertise avec information des parties dans les 24H.*

\* Art.112 – L'avis de l'expert ne lie pas le tribunal.

\* Art.113 et 113bis – précisent les modalités de présentation et de perception des honoraires ainsi que les modalités et les délais de leur modulation par le juge et de l'opposition par les parties.

## II-7. APPORT DE L'EXPERTISE AU TRIBUNAL

Dans quelle mesure le juge prend-t-il en considération les conclusions de l'expert?

En fait, c'est le juge qui, décide de l'opportunité de l'expertise ; il désigne l'expert et lui précise sa mission. Il peut aussi pourvoir à son remplacement s'il ne respecte pas les délais. Ce qui peut dénoter d'un certain assujettissement de l'expert au juge, comme l'a indiqué le Pr. Marcel LAROQUE conseiller à la cour d'Appel de Paris: « En effet, s'il est docteur en médecine par décision de ses maîtres, médecin par agrément de ses confrères, il ne devient expert que par la grâce du juge. »

Il faut cependant rappeler que lors de l'accomplissement de sa mission d'expertise le médecin agit dans le respect de l'art.11 du CDM qui lui interdit d'aliéner son indépendance professionnelle. Ajoutons à cela que le juge reconnaît implicitement, l'importance des avis formulés par l'expert pour l'avancement du procès en particulier pénal. Pour

autant, il n'est pas tenu par les conclusions de l'expert (art.12 du code de procédure civile et commerciale). Deux arrêts de la Cour de Cassation (chambre correctionnelle) en sont la preuve :

• Le premier Arrêt 2605 du 18 Novembre 1963 dit : « les conclusions de l'expert ne lient pas le juge, cependant ce dernier doit motiver sa décision lorsqu'elle ne tient pas compte des conclusions de l'expertise. »

• Quant à l'Arrêt 2482 du 17 Mai 1978 il explicite les circonstances dans lesquelles le juge peut récuser les conclusions de l'expert : « l'avis de l'expert est consultatif, il ne lie pas le tribunal surtout s'il ne repose pas sur des arguments scientifiques et techniques. »

## CONCLUSION

Le médecin auxiliaire de la justice exécute des missions précises dans un cadre juridique déterminé. Il est soumis aux règles éthiques, déontologiques et juridiques de la profession et aux dispositions légales régissant la fonction d'expert. Il doit pouvoir emporter la conviction du juge en lui communiquant avec humilité les informations techniques claires, précises et argumentées, relevant de la mission qui lui est confiée.

# LE PRINCIPE DE PRECAUTION ET SES LIMITES EN MEDECINE

Mohamed Hsairi, Nouredine Achour, Taoufik Nacef : Professeurs (Médecine préventive)

A l'origine, le principe de précaution est un principe juridique fondateur des politiques de protection de l'environnement (protection de la mer du nord contre les pétroliers dans les années 80). Il est devenu un principe de droit international à l'occasion de la conférence de Rio sur la protection de l'environnement organisée sous l'égide des Nations Unies en 1992. L'élément original dans cette injonction est que l'absence de certitude scientifique ne doit pas empêcher toute action de protection de la nature et du climat de la planète.

Ainsi, à l'origine le principe de précaution est hors contexte médical ; avec la prise de conscience de l'implication de l'environnement dans la genèse de certaines maladies, il a été intégré dans les textes relatifs à la protection de la santé.

Le NIEHS (National Institute of Environmental Health Sciences des États-Unis) estime que 70 à 80% des cancers sont liés à l'environnement, l'environnement étant compris au sens large ; pour le département de la santé des États-Unis, les causes de mortalité prématurée sont liées pour 20% à l'environnement, 50% au mode de vie, 10% au système de santé et 20% à des causes génétiques (Paxman, 1997).

Toutefois, l'application du principe de précaution, faisant du « sécuritaire » une priorité, pourrait entraîner une inhibition du progrès thérapeutique, une paralysie de l'innovation, une abstention décisionnelle regrettable, bref un immobilisme dommageable dans tous les domaines, y compris celui de la recherche clinique et pharmaceutique. A la limite, le principe de précaution serait contradictoire avec la nature même de la démarche médicale qui est par essence incertaine ; tout médecin, dans une démarche fondée sur la connaissance, la raison et l'évaluation, fait des choix qui ne sont jamais dénués de risque. Il ne fait pas le choix de la non prise de risque, mais celui de tout tenter pour soigner et guérir une personne. L'information des patients intègre la notion de risque et d'incertitude, le consentement aux soins ou à la recherche constituant alors un modèle de transaction sociale. Les procédures qui encadrent la recherche biomédicale permettent d'instaurer un espace social de médiation où la notion de risque est intégrée et acceptée tout en assurant la protection des personnes.

Le principe de précaution est lié à la responsabilité : quand il n'y a pas de principe de précaution, il y a un engagement de la responsabilité de l'acteur. En médecine, cette logique conçue suivant une approche purement juridique, doit être discutée en regard des autres logiques qui fondent et guident la pratique.

Le principe de précaution doit donc être confronté à la notion d'incertitude ce qui implique que soient pris en compte le risque inhérent aux soins, la nécessité de ne pas entraver la recherche biomédicale; le consentement du patient implique alors son information sur la balance risque/bénéfice.

## APPLICATION DU PRINCIPE DE PRECAUTION EN MEDECINE

### 1. La précaution individuelle du praticien :

La première formulation du principe de précaution, est déjà celle d'Hippocrate : « Je m'abstiendrai de toute intervention malfaisante et inutile. »

Il appartient au médecin de justifier, en conscience, le bien-fondé de sa démarche et d'obtenir l'adhésion du malade à ce qu'il lui propose, qu'il s'agisse de soins ou de règles d'hygiène et de diététique. La décision médicale est généralement fondée sur des règles de bonne pratique, établies par la communauté scientifique et ayant fait l'objet d'évaluation et de consensus.

### 2. Le principe de précaution en santé publique :

Dans le domaine de la santé publique, les mesures généralement prises, sont basées essentiellement sur la gestion des risques. Le devoir de précaution se distingue de la simple obligation de prudence ou de diligence et « s'écarte de la notion de prévention qui impose la prise en compte de risques connus même si leur probabilité est faible. »

La prévention est une démarche rationnelle, où la décision est adaptée à la nature, à la gravité et à la probabilité d'un risque connu et identifiable. Par contre, la précaution répond au « probable », à l'hypothétique, à l'impondérable dans un contexte de grande incertitude.

Ainsi, dans le domaine de la santé publique, le principe de précaution devrait renforcer la sécurité sanitaire, obligeant les pouvoirs publics à intervenir par devoir de prudence en raison

\* Art.112 – L'avis de l'expert ne lie pas le tribunal.

\* Art.113 et 113bis – précisent les modalités de présentation et de perception des honoraires ainsi que les modalités et les délais de leur modulation par le juge et de l'opposition par les parties.

## II-7. APPORT DE L'EXPERTISE AU TRIBUNAL

Dans quelle mesure le juge prend-t-il en considération les conclusions de l'expert?

En fait, c'est le juge qui, décide de l'opportunité de l'expertise ; il désigne l'expert et lui précise sa mission. Il peut aussi pourvoir à son remplacement s'il ne respecte pas les délais. Ce qui peut dénoter d'un certain assujettissement de l'expert au juge, comme l'a indiqué le Pr. Marcel LAROQUE conseiller à la cour d'Appel de Paris: « En effet, s'il est docteur en médecine par décision de ses maîtres, médecin par agrément de ses confrères, il ne devient expert que par la grâce du juge. »

Il faut cependant rappeler que lors de l'accomplissement de sa mission d'expertise le médecin agit dans le respect de l'art.11 du CDM qui lui interdit d'aliéner son indépendance professionnelle. Ajoutons à cela que le juge reconnaît implicitement, l'importance des avis formulés par l'expert pour l'avancement du procès en particulier pénal. Pour

autant, il n'est pas tenu par les conclusions de l'expert (art.12 du code de procédure civile et commerciale). Deux arrêts de la Cour de Cassation (chambre correctionnelle) en sont la preuve :

• Le premier Arrêt 2605 du 18 Novembre 1963 dit : « les conclusions de l'expert ne lient pas le juge, cependant ce dernier doit motiver sa décision lorsqu'elle ne tient pas compte des conclusions de l'expertise. »

• Quant à l'Arrêt 2482 du 17 Mai 1978 il explicite les circonstances dans lesquelles le juge peut récuser les conclusions de l'expert : « l'avis de l'expert est consultatif, il ne lie pas le tribunal surtout s'il ne repose pas sur des arguments scientifiques et techniques. »

## CONCLUSION

Le médecin auxiliaire de la justice exécute des missions précises dans un cadre juridique déterminé. Il est soumis aux règles éthiques, déontologiques et juridiques de la profession et aux dispositions légales régissant la fonction d'expert. Il doit pouvoir emporter la conviction du juge en lui communiquant avec humilité les informations techniques claires, précises et argumentées, relevant de la mission qui lui est confiée.

# LE PRINCIPE DE PRECAUTION ET SES LIMITES EN MEDECINE

Mohamed Hsairi, Nouredine Achour, Taoufik Nacef : Professeurs (Médecine préventive)

A l'origine, le principe de précaution est un principe juridique fondateur des politiques de protection de l'environnement (protection de la mer du nord contre les pétroliers dans les années 80). Il est devenu un principe de droit international à l'occasion de la conférence de Rio sur la protection de l'environnement organisée sous l'égide des Nations Unies en 1992. L'élément original dans cette injonction est que l'absence de certitude scientifique ne doit pas empêcher toute action de protection de la nature et du climat de la planète.

Ainsi, à l'origine le principe de précaution est hors contexte médical ; avec la prise de conscience de l'implication de l'environnement dans la genèse de certaines maladies, il a été intégré dans les textes relatifs à la protection de la santé.

Le NIEHS (National Institute of Environmental Health Sciences des États-Unis) estime que 70 à 80% des cancers sont liés à l'environnement, l'environnement étant compris au sens large ; pour le département de la santé des États-Unis, les causes de mortalité prématurée sont liées pour 20% à l'environnement, 50% au mode de vie, 10% au système de santé et 20% à des causes génétiques (Paxman, 1997).

Toutefois, l'application du principe de précaution, faisant du « sécuritaire » une priorité, pourrait entraîner une inhibition du progrès thérapeutique, une paralysie de l'innovation, une abstention décisionnelle regrettable, bref un immobilisme dommageable dans tous les domaines, y compris celui de la recherche clinique et pharmaceutique. A la limite, le principe de précaution serait contradictoire avec la nature même de la démarche médicale qui est par essence incertaine ; tout médecin, dans une démarche fondée sur la connaissance, la raison et l'évaluation, fait des choix qui ne sont jamais dénués de risque. Il ne fait pas le choix de la non prise de risque, mais celui de tout tenter pour soigner et guérir une personne. L'information des patients intègre la notion de risque et d'incertitude, le consentement aux soins ou à la recherche constituant alors un modèle de transaction sociale. Les procédures qui encadrent la recherche biomédicale permettent d'instaurer un espace social de médiation où la notion de risque est intégrée et acceptée tout en assurant la protection des personnes.

Le principe de précaution est lié à la responsabilité : quand il n'y a pas de principe de précaution, il y a un engagement de la responsabilité de l'acteur. En médecine, cette logique conçue suivant une approche purement juridique, doit être discutée en regard des autres logiques qui fondent et guident la pratique.

Le principe de précaution doit donc être confronté à la notion d'incertitude ce qui implique que soient pris en compte le risque inhérent aux soins, la nécessité de ne pas entraver la recherche biomédicale; le consentement du patient implique alors son information sur la balance risque/bénéfice.

## APPLICATION DU PRINCIPE DE PRECAUTION EN MEDECINE

### 1. La précaution individuelle du praticien :

La première formulation du principe de précaution, est déjà celle d'Hippocrate : « Je m'abstiendrai de toute intervention malfaisante et inutile. »

Il appartient au médecin de justifier, en conscience, le bien-fondé de sa démarche et d'obtenir l'adhésion du malade à ce qu'il lui propose, qu'il s'agisse de soins ou de règles d'hygiène et de diététique. La décision médicale est généralement fondée sur des règles de bonne pratique, établies par la communauté scientifique et ayant fait l'objet d'évaluation et de consensus.

### 2. Le principe de précaution en santé publique :

Dans le domaine de la santé publique, les mesures généralement prises, sont basées essentiellement sur la gestion des risques. Le devoir de précaution se distingue de la simple obligation de prudence ou de diligence et « s'écarte de la notion de prévention qui impose la prise en compte de risques connus même si leur probabilité est faible. »

La prévention est une démarche rationnelle, où la décision est adaptée à la nature, à la gravité et à la probabilité d'un risque connu et identifiable. Par contre, la précaution répond au « probable », à l'hypothétique, à l'impondérable dans un contexte de grande incertitude.

Ainsi, dans le domaine de la santé publique, le principe de précaution devrait renforcer la sécurité sanitaire, obligeant les pouvoirs publics à intervenir par devoir de prudence en raison

des risques probables dont il faut démasquer la nature, la gravité, la probabilité et en conséquence les dommages collectifs possibles. Cette obligation de précaution s'étend à des situations dans lesquelles le risque n'est pas encore connu. De nombreux exemples témoignent du bien fondé de cette attitude. C'est ainsi que :

Lors de l'épidémie de choléra de Londres en 1854, J. Snow observe que la maladie frappe dix fois plus les abonnés d'une compagnie qui puise l'eau en aval d'une bouche d'égout. L'épidémie s'éteint après que la pompe d'alimentation en eau ait été fermée ; le vibron cholérique ne fut découvert par Koch qu'en 1884.

A la même époque, 1847, l'accoucheur viennois I. Semmelweis observe que la fièvre puerpérale est plus fréquente dans les services où les accouchements sont pratiqués par les étudiants que dans ceux où pratiquaient des médecins confirmés. Malgré l'incrédulité et la moquerie de ses collègues, il fit chuter la mortalité de 18 % à 1,2 % en préconisant la désinfection des mains avec un produit chloré et le port de blouses propres.

Les effets néfastes sur la santé de l'amiante ont été suspectés dès la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle. Toutefois ce n'est que dans les années 1930 que l'amiante est clairement associée au cancer du poumon puis au mésothéliome. Il a encore fallu quarante ans, et des dizaines de milliers de malades et de morts, pour que les conséquences pratiques de ces résultats scientifiques soient tirées. Ce n'est manifestement pas l'état de la connaissance scientifique qui peut justifier de tels délais.

Ces quelques exemples confirment que la démarche de santé publique basée sur l'approche raisonnée du risque (probabilité de survenue, seuil de risque, rejet des à priori ...) permet de prévoir et de prévenir les dommages de type sanitaire.

La mission des pouvoirs publics est de prendre les mesures adaptées au maintien de la sécurité sanitaire et notamment la mise en place d'un système de détection et d'alerte précoce.

La crédibilité du dispositif ne doit pas être objet de doute, pour éviter qu'une mauvaise interprétation de l'information induise des comportements irrationnels voire dangereux.

### **PRINCIPE DE PRECAUTION DANS LA SECURITE SANITAIRE DU MEDICAMENT**

L'approche en terme de bénéfice/risque s'impose pour les produits de santé en général, et pour le médicament en particulier ; le bénéfice thérapeutique étant en général accompagné d'une part irréductible de risque. Pour cette raison,

la sécurité sanitaire des produits de santé ne peut être guidée par le seul souci de minimiser le risque, ni a fortiori celui de viser le «risque zéro».

Une telle attitude pourrait bloquer la chaîne des soins et de l'innovation thérapeutique. De ce qui précède découle l'importance du devoir d'information des utilisateurs. Le risque doit pouvoir être identifié et assumé à la fois par le prescripteur et par le patient.

La notion de bénéfice/risque nécessite des arbitrages qui peuvent être délicats. En effet l'évaluation du niveau de risque «tolérable» au regard d'un bénéfice n'est pas une opération qui peut être entièrement objectivée par le débat scientifique.

Les individus ayant subi les effets indésirables de traitements peuvent difficilement admettre la légitimité de tels arbitrages : ainsi par exemple de la victime de l'effet indésirable rare mais grave d'un médicament très utile ; ou du patient privé d'un produit retiré qui lui réussissait bien.

Il faut œuvrer à construire la confiance nécessaire à la gestion de la problématique du rapport bénéfice/risque : en assurant une adhésion raisonnée au dispositif d'évaluation et de contrôle sanitaire du médicament ; en confortant la crédibilité des processus d'évaluation ; en amplifiant l'effort d'information des professionnels de santé et des patients sur les effets des produits de santé et sur leur bon usage ; en développant la transparence à partir des avancées récentes sur les essais cliniques.

### **CONCLUSION**

L'émergence du principe de précaution en médecine a pour conséquence d'étendre l'espace des responsabilités du praticien. La décision qu'il sera amené à prendre devra intégrer ;

- l'incertitude des risques, évalués par leurs conséquences (évidentes, vraisemblables ou possibles) pour la société et l'individu ; ainsi est institué le devoir indispensable de prudence ;

- la pertinence ; cette pertinence justifie la «démarche assurance de qualité», prévue dans les procédures d'évaluation et renforce la nécessité d'une formation initiale et continue en épidémiologie.

Le principe de précaution est un nouveau standard de comportement des responsables de santé publique ; son introduction dans le domaine de la responsabilité médicale pourrait comporter plus de risques de déséquilibre que de facteurs favorables à une évolution harmonieuse du partage entre risque et faute.

## **LES DROITS DES MALADES**

### **F. NACEF, MCA (Psychiatrie)**

Depuis plus d'un demi siècle, l'accent est mis sur reconnaissance des droits du sujet malade :

- droit à la santé définie comme étant un état complet de bien-être physique, mental et social ;
- droit au respect de l'intégrité du corps humain qui ne peut être mis en cause qu'en cas de nécessité thérapeutique pour la personne;
- droit à une information loyale, claire et appropriée afin d'obtenir un consentement éclairé ;
- droit au libre choix du médecin ;
- Enfin, droit de participer au processus de soins.

Ainsi se sont dégagés progressivement les droits des malades avec pour corollaire les obligations que cela entraîne pour le soignant, de la même manière que les droits de ce dernier peuvent constituer des limites à ceux des patients.

La santé mentale est concernée dans la mesure où les pouvoirs publics ont manifesté l'intention de ne pas accorder

à la psychiatrie une place spécifique dans ce domaine, ce qui a favorisé la « déstigmatisation » de la maladie mentale et la modernisation du système de soins en place. Pour le juriste en santé publique, le malade mental est considéré comme un usager parmi d'autres demandeurs de prestataires.

La reconnaissance affirmée du droit des patients repose a la fois sur des textes législatifs et sur des données historiques, sociologiques, éthiques, culturelles .

### **PRINCIPES FONDATEURS DE LA RELATION SOIGNANT SOIGNE**

Pendant très longtemps, le système de soins a reposé sur ce que l'on pourrait qualifier de déséquilibre bienveillant caractérisé par la subordination imposée au patient et la « protection » à laquelle ce dernier se trouvait contraint. A la base de cette conception on trouve l'**idéologie mystico religieuse** qui a imprégné le système des soins à son début et qui considère la maladie comme épreuve

des risques probables dont il faut démasquer la nature, la gravité, la probabilité et en conséquence les dommages collectifs possibles. Cette obligation de précaution s'étend à des situations dans lesquelles le risque n'est pas encore connu. De nombreux exemples témoignent du bien fondé de cette attitude. C'est ainsi que :

Lors de l'épidémie de choléra de Londres en 1854, J. Snow observe que la maladie frappe dix fois plus les abonnés d'une compagnie qui puise l'eau en aval d'une bouche d'égout. L'épidémie s'éteint après que la pompe d'alimentation en eau ait été fermée ; le vibron cholérique ne fut découvert par Koch qu'en 1884.

A la même époque, 1847, l'accoucheur viennois I. Semmelweis observe que la fièvre puerpérale est plus fréquente dans les services où les accouchements sont pratiqués par les étudiants que dans ceux où pratiquaient des médecins confirmés. Malgré l'incrédulité et la moquerie de ses collègues, il fit chuter la mortalité de 18 % à 1,2 % en préconisant la désinfection des mains avec un produit chloré et le port de blouses propres.

Les effets néfastes sur la santé de l'amiante ont été suspectés dès la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle. Toutefois ce n'est que dans les années 1930 que l'amiante est clairement associée au cancer du poumon puis au mésothéliome. Il a encore fallu quarante ans, et des dizaines de milliers de malades et de morts, pour que les conséquences pratiques de ces résultats scientifiques soient tirées. Ce n'est manifestement pas l'état de la connaissance scientifique qui peut justifier de tels délais.

Ces quelques exemples confirment que la démarche de santé publique basée sur l'approche raisonnée du risque (probabilité de survenue, seuil de risque, rejet des à priori ...) permet de prévoir et de prévenir les dommages de type sanitaire.

La mission des pouvoirs publics est de prendre les mesures adaptées au maintien de la sécurité sanitaire et notamment la mise en place d'un système de détection et d'alerte précoce.

La crédibilité du dispositif ne doit pas être objet de doute, pour éviter qu'une mauvaise interprétation de l'information induise des comportements irrationnels voire dangereux.

### **PRINCIPE DE PRECAUTION DANS LA SECURITE SANITAIRE DU MEDICAMENT**

L'approche en terme de bénéfice/risque s'impose pour les produits de santé en général, et pour le médicament en particulier ; le bénéfice thérapeutique étant en général accompagné d'une part irréductible de risque. Pour cette raison,

la sécurité sanitaire des produits de santé ne peut être guidée par le seul souci de minimiser le risque, ni a fortiori celui de viser le «risque zéro».

Une telle attitude pourrait bloquer la chaîne des soins et de l'innovation thérapeutique. De ce qui précède découle l'importance du devoir d'information des utilisateurs. Le risque doit pouvoir être identifié et assumé à la fois par le prescripteur et par le patient.

La notion de bénéfice/risque nécessite des arbitrages qui peuvent être délicats. En effet l'évaluation du niveau de risque «tolérable» au regard d'un bénéfice n'est pas une opération qui peut être entièrement objectivée par le débat scientifique.

Les individus ayant subi les effets indésirables de traitements peuvent difficilement admettre la légitimité de tels arbitrages : ainsi par exemple de la victime de l'effet indésirable rare mais grave d'un médicament très utile ; ou du patient privé d'un produit retiré qui lui réussissait bien.

Il faut œuvrer à construire la confiance nécessaire à la gestion de la problématique du rapport bénéfice/risque : en assurant une adhésion raisonnée au dispositif d'évaluation et de contrôle sanitaire du médicament ; en confortant la crédibilité des processus d'évaluation ; en amplifiant l'effort d'information des professionnels de santé et des patients sur les effets des produits de santé et sur leur bon usage ; en développant la transparence à partir des avancées récentes sur les essais cliniques.

### **CONCLUSION**

L'émergence du principe de précaution en médecine a pour conséquence d'étendre l'espace des responsabilités du praticien. La décision qu'il sera amené à prendre devra intégrer ;

- l'incertitude des risques, évalués par leurs conséquences (évidentes, vraisemblables ou possibles) pour la société et l'individu ; ainsi est institué le devoir indispensable de prudence ;

- la pertinence ; cette pertinence justifie la «démarche assurance de qualité», prévue dans les procédures d'évaluation et renforce la nécessité d'une formation initiale et continue en épidémiologie.

Le principe de précaution est un nouveau standard de comportement des responsables de santé publique ; son introduction dans le domaine de la responsabilité médicale pourrait comporter plus de risques de déséquilibre que de facteurs favorables à une évolution harmonieuse du partage entre risque et faute.

## **LES DROITS DES MALADES**

### **F. NACEF, MCA (Psychiatrie)**

Depuis plus d'un demi siècle, l'accent est mis sur reconnaissance des droits du sujet malade :

- droit à la santé définie comme étant un état complet de bien-être physique, mental et social ;
- droit au respect de l'intégrité du corps humain qui ne peut être mis en cause qu'en cas de nécessité thérapeutique pour la personne;
- droit à une information loyale, claire et appropriée afin d'obtenir un consentement éclairé ;
- droit au libre choix du médecin ;
- Enfin, droit de participer au processus de soins.

Ainsi se sont dégagés progressivement les droits des malades avec pour corollaire les obligations que cela entraîne pour le soignant, de la même manière que les droits de ce dernier peuvent constituer des limites à ceux des patients.

La santé mentale est concernée dans la mesure où les pouvoirs publics ont manifesté l'intention de ne pas accorder

à la psychiatrie une place spécifique dans ce domaine, ce qui a favorisé la « déstigmatisation » de la maladie mentale et la modernisation du système de soins en place. Pour le juriste en santé publique, le malade mental est considéré comme un usager parmi d'autres demandeurs de prestataires.

La reconnaissance affirmée du droit des patients repose a la fois sur des textes législatifs et sur des données historiques, sociologiques, éthiques, culturelles .

### **PRINCIPES FONDATEURS DE LA RELATION SOIGNANT SOIGNE**

Pendant très longtemps, le système de soins a reposé sur ce que l'on pourrait qualifier de déséquilibre bienveillant caractérisé par la subordination imposée au patient et la « protection » à laquelle ce dernier se trouvait contraint. A la base de cette conception on trouve l'**idéologie mystico religieuse** qui a imprégné le système des soins à son début et qui considère la maladie comme épreuve

voulue par Dieu pour éprouver la foi de l'être humain, voire un châtement pour des fautes passées. De ce fait, l'acceptation de la souffrance est légitime et constitue une attitude de sublimation ; le malade est un être égaré, non seulement en raison de sa souffrance physique mais aussi en raison de sa pathologie de l'âme. Ce système a été perpétué au fil des siècles et la laïcisation n'a pas entraîné de bouleversements notoires jusqu'à une époque récente.

Le second concept qui détermine les droits du patient est constitué par la relation de **paternalisme** médical. Cette relation est fondée sur le principe que le médecin travaille dans l'intérêt du patient. Ce dernier, s'il a la liberté de choisir son praticien, doit ensuite se conformer à ses prescriptions. L'angoisse, la douleur et la diminution des ressources psychiques dues à la maladie induiraient chez le patient une « incapacité », un « obscurcissement de l'intelligence », le conduisant à rechercher auprès de son médecin une relation où ce dernier pourrait donner lieu à ses sentiments de bienveillance et de bienfaisance. Cette attitude paternaliste s'inscrit dans une conception inspirée de la monarchie du droit divin où l'individu n'est que « l'usufruitier » de son corps, qui appartient toujours à l'état à charge pour ce dernier de définir ce que l'on peut faire, ou ne pas faire sur lui. Ainsi on protège le citoyen de comportements dangereux à l'égard de lui-même.

On peut s'accorder pour dire que si les médecins se sont servis de leur ascendant paternaliste sur les patients, avec, du reste, la complicité de ces derniers, ils en ont fait en général bon usage. En effet, cette position suppose une morale du bien, une capacité pour les soignants à agir de manière altruiste sans attendre de bénéfices ou de reconnaissance.

Le troisième concept est celui du principe **d'autonomie** qui s'oppose point par point à celui du paternalisme puisqu'il suppose que le patient reste totalement autonome et peut, une fois informé, décider seul des soins. Ce modèle met en place une relation symétrique entre patient et soignants, responsabilise le patient dans le combat mené contre la maladie.

Ainsi donc la question se pose de savoir quel modèle appliquer et à quel patient ? Pour le philosophe Dominique FOLSCHÉID : « le modèle européen a pour clef de voûte le principe de bienfaisance, alors que le modèle américain repose sur le principe d'autonomie. La médecine en sort divisée en deux grandes tendances, la première définissant avant tout la médecine comme une mission, la seconde comme un contrat ».

Dans la pratique on pourra trouver des illustrations caricaturales de cette opposition : le bienfaisant médecin français se conduisant en despote absolu et imposant un pouvoir sans partage, sans échanger une seule parole ; le médecin américain faisant signer un contrat détaillé à son malade couché sur un brancard avant d'examiner ses blessures » (in Philosophie, éthique et droit de la médecine [p.248]). Face à un patient, notamment en psychiatrie, la question est souvent de savoir s'il est ou non autonome. En effet, si l'on met en évidence qu'un sujet n'est pas autonome, il ne peut décider par lui-même.

D'une façon générale, le système autonomiste est qualifié de « déontologique » car il donne une place équivalente à chacun dans la société, alors que le système paternaliste suppose que certains peuvent décider parce qu'ils auraient la connaissance et sauraient ce qui est bien.

Dans le champ de la psychiatrie, on peut s'interroger sur le fait de savoir si le système paternaliste ne comporte pas plus de conceptions déontologiques. Ainsi, le système autonomiste laisserait un sujet sans soins sous prétexte qu'il les refuse alors que sa pathologie l'empêche de décider en parfaite autonomie.

Le système paternaliste donne une responsabilité supplémentaire aux soignants, responsabilité que certains pourraient comprendre comme un pouvoir peut être excessif sur le patient.

De fait, les droits des malades sont en permanence sous l'influence de ces deux systèmes, oscillant entre une autonomie responsabilisante pour le malade et un paternalisme qui engage beaucoup plus le soignant au risque pour ce dernier d'exercer un pouvoir excessif sur la personne malade.

## DROITS DES MALADES

### 1. L'information :

Depuis longtemps les médecins, et les psychiatres en particulier, ont posé le problème de l'information donnée au patient, démarche qui constitue le premier temps, peut-être le plus important, de la constitution de l'alliance thérapeutique. Même s'il faut reconnaître que ces préoccupations et questionnements se font plutôt dans l'intimité de la pratique et des réflexions des médecins et ont rarement la faveur des congrès scientifiques, encore moins celle de la formation initiale et continue donnée aux médecins.

Certains juristes pensent que la question de l'information va devenir le « cheval de bataille » de toutes les associations spécialisées dans la défense des victimes d'accidents médicaux. Le risque est que les praticiens, par crainte exagérée des possibles recours judiciaires, cèdent à la tentation de se réfugier derrière des documents informatifs préétablis, au préjudice d'une relation soignante qui se construirait alors, plus sur une méfiance réciproque que sur une confiance partagée. Heureusement, en pratique courante, de tels risques sont faibles dans la mesure où les maladies (mentales ou non), bien que relevant de grands cadres nosologiques facilement repérables, se caractérisent, le plus souvent, par la singularité de leur expression et de leur évolution.

La question qui se pose est essentiellement celle du contenu de l'information. Le progrès scientifique pourrait faire croire, que l'on peut accéder à l'exactitude, alors qu'en réalité, la médecine, est un « art » qui se nourrit à la fois des apports des sciences exactes et des sciences humaines. La « vérité » n'existe pas, il n'y a que des réalités plus ou moins contingentes, d'autant plus complexes qu'elles sont appréhendées dans la dimension intersubjective de la relation soignante. En pratique, il ne s'agit que de donner une information claire, loyale et appropriée :

- Claire : susceptible d'être entendue et comprise par un malade, peu familiarisé avec le langage médical et dont les qualités de compréhension sont diminuées par l'angoisse.

- Loyale : c'est-à-dire la plus proche possible de la réalité constatée, en se gardant de toute réassurance fallacieuse ou d'inquiétude injustifiée.

- Appropriée : c'est-à-dire adaptée en fonction de la pathologie et de la personnalité de chaque malade et surtout propre à l'aider à mobiliser, dans sa lutte contre la maladie, l'ensemble des ressources psychiques et physiques dont il dispose.

En psychiatrie, les limites de ce devoir d'information sont connues : le médecin communique le diagnostic ou le pronostic graves (schizophrénie, psychose maniaco-dépressive), avec précaution. De même, il convient de ne pas surestimer, quand il s'agit de patients psychotiques, le pouvoir d'une information objective ; l'expérience démontre que même dans le cas où le psychiatre a obtenu la reconnaissance par l'interlocuteur d'un trouble ou d'une fragilité psychologique - reconnaissance particulièrement bénéfique pour l'alliance thérapeutique- on est certainement en deçà d'une représentation « objective » de la maladie, tant le processus pathologique est tissé à la personnalité.

L'information ne se limite pas au seul aspect individuel du soin mais également à sa dimension collective : obligation de donner, au malade et à son entourage, des informations concernant le coût des soins proposés ainsi que sur l'organisation du système de soins et les textes légaux qui le fondent.

## **2. Le consentement :**

Entre le paternalisme et l'autonomisme qui implique une relation médicale construite sur le modèle du contrat passé entre des individus libres et égaux, il est nécessaire de trouver une « troisième voie » où la liberté des patients serait mieux prise en compte sans pour autant que la relation soignante perde sa dimension « humaniste ».

En effet, concevoir la relation médicale sur un modèle contractuel est une démarche très réductrice qui ne tient pas compte de la dimension psychologique et affective sur laquelle se fonde l'alliance thérapeutique. Il n'y a pas d'égalité entre le malade qui souffre, qui a peur et attend une intervention presque « magique » de la part du praticien, et ce dernier. De plus, l'angoisse née de la pathologie, vient obérer les possibilités de compréhension par le malade d'un langage médical d'autant plus difficile à communiquer que le patient n'est pas toujours disposé à le recevoir. A fortiori, comment concevoir ce contrat entre partenaires libres et égaux quand on aborde la psychiatrie, le domaine des atteintes du psychisme par lequel le patient peut manifester l'expression sauvegardée d'un jugement et d'une volonté personnelle? Sans parler des situations de perte de contact avec la réalité où l'absence de consentement légitime les mesures de soins sous contrainte.

La psychiatrie est également le domaine du non-dit. Celui des consentements « paradoxaux » de certaines pathologies projectives graves où pour prendre la décision d'hospitalisation il faut « entendre » l'appel d'une détresse infinie cachée derrière la véhémence de la protestation. Ou bien encore ces formes de consentement « implicite » où le patient, relevant en général du domaine de la psychose, sait, sans le nommer, quelque chose sur la réalité du mal dont il souffre.

La psychiatrie appartient au domaine de « l'art médical », certes constitué d'une dimension scientifique, mais aussi légale, empirique et intersubjective, et en aucune façon réductible à l'une de ces seules dimensions ; l'incertitude des diagnostics, des pronostics et les références théoriques sont au moins autant nourries de positions doctrinales que de certitudes scientifiques. Trouver les mots justes pour une information appropriée et un consentement éclairé ne peut se faire que dans la singularité et l'intimité de la relation soignante.

## **3. Le secret médical :**

Le secret médical concerne ce qui a été confié au médecin, mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris. Il est la pierre angulaire de la relation de soins et permet la mise en place d'une relation thérapeutique fondée sur la confiance et la protection du patient. Ce principe repose sur un syllogisme très simple : pas de médecine sans confiance, pas de confiance sans confiance, pas de confiance sans secret.

La pathologie psychiatrique pose de ce point de vue des problèmes particuliers car elle garde un aspect plus péjoratif et stigmatisant justifiant le fait que nombre de personnes cherchent à cacher les troubles dont ils souffrent même à leur entourage le plus proche.

Le médecin, fréquemment sollicité pour livrer des informations concernant un patient (voire pour transmettre son dossier médical) doit auparavant s'interroger sur la légitimité d'accepter ou de refuser une telle demande ; dans le cas où il décide de collaborer, quelles sont les informations qu'il peut livrer et celles qu'il doit taire...

Si la solution est relativement simple dans le cas d'une réquisition émanant de la justice ou de la police, elle est en revanche plus complexe dans d'autres situations comme les rapports avec les proches et la famille.

### **3-1 Secret médical et proches du patient :**

Le principe du secret veut qu'il soit opposable aux tiers et donc aux membres de la famille sauf accord du patient. Dans certains cas, ils sont même ceux vis-à-vis desquels le secret doit être le plus absolu, compte tenu de certaines difficultés familiales (instance de divorce, garde d'enfants...)

Il existe certaines situations où l'intérêt du patient contraint le médecin (article 36 du code de déontologie médicale). Ainsi, dans le cas d'un diagnostic ou d'un pronostic grave, il peut être justifié de tenir le patient dans l'ignorance de sa maladie selon les circonstances. La jurisprudence prescrit aussi dans des situations cliniques psychiatriques que le praticien informe la famille afin d'éviter un passage à l'acte suicidaire ou meurtrier.

Enfin, un certificat de demande d'hospitalisation peut être remis à la famille lorsqu'une hospitalisation sous le mode de la contrainte est nécessaire.

### **3-2 Secret médical et sécurité sociale :**

Bien que le médecin conseil ne soit pas un cothérapeute, il peut lui être appliqué la règle du secret partagé, sans laquelle il ne pourrait réaliser son travail de contrôle des prestations destinées au patient assuré social. Le médecin traitant peut livrer des informations concernant l'état de santé de son patient au médecin-conseil sous réserve que le patient ne s'y oppose pas.

Le médecin-conseil reste tenu par le secret vis-à-vis de son administration, à laquelle il ne donne qu'un avis.

### **3-3 Secret médical et médecin du travail :**

Il est possible que le médecin traitant communique avec le médecin du travail, mais uniquement avec l'accord du patient. Le médecin du travail est tenu au secret vis-à-vis de l'employeur, se limitant à l'informer, sans détails médicaux, en réponse à la question posée, par exemple sur l'aptitude au poste de travail.

### **3-4 Secret médical et commissions médicales :**

Les médecins agréés membres de commissions sont chargés d'apprécier le bien-fondé des demandes, émanant des fonctionnaires, de bénéficier de l'octroi d'un congé de maladie ou d'un congé de longue durée... Le médecin agréé ne peut révéler aucune information médicale et doit se limiter à ne faire connaître que sa décision à l'administration.

Le médecin traitant délivre un certificat médical remis en mains propres à l'intéressé qui le transmettra au comité médical pour faire valoir ses droits.

### **3-5 Secret médical et certificats médicaux :**

La délivrance de certificats engage la responsabilité du praticien et impose le respect d'un certain nombre de règles :

- Examen clinique du patient,
- Absence de complaisance,
- Absence de faits inexacts,
- Attester des faits constatés et non seulement rapportés,
- Remise du certificat en mains propres.

Dans le cas du psychiatre, ce dernier pourra adapter le libellé du certificat en fonction de la demande et de son destinataire ; il doit aussi conseiller le patient quant à l'usage qu'il souhaite en faire. Le médecin peut refuser de rédiger un certificat dont il perçoit de possibles conséquences préjudiciables pour son patient ; il doit alors l'en informer et lui expliquer les raisons de ce refus.

#### 4. Droit à la sûreté :

Toute société doit apporter à ses citoyens une protection contre les risques d'atteinte à leurs personnes. Dans le domaine de la psychiatrie, les sujets concernés sont vulnérables du fait de leurs troubles ; si la mission principale des structures sanitaires d'accueil est de prodiguer des soins, il leur incombe également de protéger les patients durant leur hospitalisation.

Sur un plan pratique, la responsabilité de la structure d'accueil est engagée lorsqu'une personne subit un dommage durant son séjour, que ce dommage vienne de locaux défectueux, d'une violence involontaire commise par un soignant ou encore d'une agression par un autre patient. L'organisation dans les services d'hospitalisation doit être telle qu'elle permet d'éviter les dommages, les préjudices, les accidents ou les agressions.

Le droit à la sûreté suppose également que le personnel soignant soit apte à prévenir et à éviter les comportements à risque durant l'hospitalisation. Tout doit être mis en œuvre pour assurer la protection du patient en fonction de sa pathologie, de ses antécédents et des informations apportées par le médecin traitant et la famille.

#### 5. Le droit à des soins de qualité :

Il s'agit du droit, pour chaque patient de bénéficier des meilleurs soins possibles, en fonction de l'avancée des connaissances et de la maîtrise toujours plus grande des méthodes thérapeutiques.

A ce propos, il faut insister, au risque de rappeler une évidence, qu'il est attendu de tout médecin qu'il satisfasse à son obligation de moyens envers son patient : qu'il établisse son diagnostic au terme d'un interrogatoire minutieux et d'un examen clinique complet ; qu'il recoure si besoin est (nécessité d'éliminer l'organicité de symptômes pouvant prendre le masque d'une affection psychiatrique par ex. ou survenue de complications en rapport avec les traitements psychotropes) à un avis spécialisé ou à des examens complémentaires; qu'il n'outrepasse jamais ses compétences.

Parce qu'il est aussi prescripteur, il est tenu de respecter les indications, la posologie, les précautions d'emploi du

médicament, sachant que la recherche comme la surveillance des effets indésirables lui incombent également.

S'il fait le choix d'une prescription hors AMM ou d'une posologie supérieure à celle habituellement préconisée, il doit garder à l'esprit qu'en cas de litige, un tel choix devra être justifié, autrement dit qu'il s'agit d'une pratique dont l'efficacité a été démontrée.

Il est attendu également du médecin – en particulier s'il s'agit d'un psychiatre - qu'il s'assure de l'observance du traitement et de la prise en charge proposée au patient ; en cas de risque suicidaire, il veillera à ce que toutes les mesures de prévention soient prises. Dans le cas où, du fait d'un tel risque, il aura décidé de l'admission dans une structure spécialisée, il lui appartiendra de proposer un établissement adapté à la prise en charge de ce type de patient, un tel choix relevant de sa responsabilité. Il devra également préciser tous les éléments de surveillance.

Enfin, il est rappelé la nécessité absolue de veiller à la bonne tenue du dossier médical, en y consignant les observations sur l'évolution ou les comportements des malades, les prescriptions médicamenteuses ainsi que les consignes de surveillance...

#### CONCLUSION :

Les droits des malades sont une composante majeure du paysage sanitaire ; ceci est à mettre sur le compte du changement des mentalités vers plus d'humanisme. Cependant, établir le droit des malades n'est pas transformer la relation soignante en un contrat entre personnes libres et égales, car il est difficile de concevoir en médecine une «égalité» entre le médecin et le patient d'autant que ce dernier (cas du malade souffrant des troubles psychiatriques) peut ne pas jouir de toutes ses qualités de jugement et d'expression personnelle. De même le paternalisme qui a longtemps prévalu semble définitivement dépassé.

Il est donc indispensable pour tout praticien de «rechercher» une «voie» où la liberté et les droits des patients seraient pris en compte au mieux, dans la relation soignante sans pour autant que cette dernière ne perde sa dimension « humaniste»

## L'INFORMATION DU PATIENT (HOSPITALISE)

A. BEN KHALIFA, AHU (Médecine légale)

L'information est un droit de la personne malade, elle est basée sur le respect de l'être humain et la prise en compte de ses attentes.

Ce droit pour le malade est en même temps une obligation pour le médecin, née du contrat médical pour l'obtention d'un consentement libre et éclairé.

A l'heure où les établissements hospitaliers entrent dans une démarche de qualité, l'information est un enjeu complexe vu la multiplicité des soignants, l'introduction de nouveaux médias pour la gestion médicale et administrative (fichiers informatiques), et le recours du patient aux NTIC pour s'informer, voire même pour consulter et acheter des médicaments.

Cet usage des nouvelles technologies de communication conditionne d'autres droits pour le patient : le droit à l'opposition au recueil et au traitement des données nominatives, le droit à la rectification des informations traitées et le droit à la sécurité des données.

Cet article propose une étude du terme « information du patient », étayée par des références tirées de la jurisprudence et du code de déontologie médicale, tant nationales qu'internationales, utiles dans le droit comparé.

#### 1. L'INFORMATION QUE DOIT DONNER LE MEDECIN et/ ou L'EQUIPE SOIGNANTE AU MALADE:

Tout médecin exerçant une activité libérale, dans un cabinet privé individuel ou de groupe, dans le cadre d'une société civile professionnelle, dans une clinique privée ou à l'Hôpital public est tenu à l'obtention du consentement du malade ou de son tuteur légal pour un acte de soins. Ce consentement ne peut être obtenu qu'après information du patient ; les références juridiques, déontologiques, l'importance du consentement en matière de responsabilité médicale et le contenu (en général et dans certaines situations particulières), sont analysés dans ce chapitre.

#### REFERENCES JURIDIQUES

\* Au plan national, le Code des Obligations et des Contrats (C.O.C) a traité du consentement en général. L'information claire et honnête, excluant tout dol est une condition sine qua non du contrat aux termes de l'article 43 du C.O.C. Dans le cas contraire, le contrat serait vicié. Cette disposition s'applique au contrat de soins, qui même s'il est le plus souvent verbal, rentre dans ce cadre.

\* Au plan international, de nombreux textes traitent du droit du patient à l'information : déclaration sur la promotion des Droits

#### 4. Droit à la sûreté :

Toute société doit apporter à ses citoyens une protection contre les risques d'atteinte à leurs personnes. Dans le domaine de la psychiatrie, les sujets concernés sont vulnérables du fait de leurs troubles ; si la mission principale des structures sanitaires d'accueil est de prodiguer des soins, il leur incombe également de protéger les patients durant leur hospitalisation.

Sur un plan pratique, la responsabilité de la structure d'accueil est engagée lorsqu'une personne subit un dommage durant son séjour, que ce dommage vienne de locaux défectueux, d'une violence involontaire commise par un soignant ou encore d'une agression par un autre patient. L'organisation dans les services d'hospitalisation doit être telle qu'elle permet d'éviter les dommages, les préjudices, les accidents ou les agressions.

Le droit à la sûreté suppose également que le personnel soignant soit apte à prévenir et à éviter les comportements à risque durant l'hospitalisation. Tout doit être mis en œuvre pour assurer la protection du patient en fonction de sa pathologie, de ses antécédents et des informations apportées par le médecin traitant et la famille.

#### 5. Le droit à des soins de qualité :

Il s'agit du droit, pour chaque patient de bénéficier des meilleurs soins possibles, en fonction de l'avancée des connaissances et de la maîtrise toujours plus grande des méthodes thérapeutiques.

A ce propos, il faut insister, au risque de rappeler une évidence, qu'il est attendu de tout médecin qu'il satisfasse à son obligation de moyens envers son patient : qu'il établisse son diagnostic au terme d'un interrogatoire minutieux et d'un examen clinique complet ; qu'il recoure si besoin est (nécessité d'éliminer l'organicité de symptômes pouvant prendre le masque d'une affection psychiatrique par ex. ou survenue de complications en rapport avec les traitements psychotropes) à un avis spécialisé ou à des examens complémentaires; qu'il n'outrepasse jamais ses compétences.

Parce qu'il est aussi prescripteur, il est tenu de respecter les indications, la posologie, les précautions d'emploi du

médicament, sachant que la recherche comme la surveillance des effets indésirables lui incombent également.

S'il fait le choix d'une prescription hors AMM ou d'une posologie supérieure à celle habituellement préconisée, il doit garder à l'esprit qu'en cas de litige, un tel choix devra être justifié, autrement dit qu'il s'agit d'une pratique dont l'efficacité a été démontrée.

Il est attendu également du médecin – en particulier s'il s'agit d'un psychiatre - qu'il s'assure de l'observance du traitement et de la prise en charge proposée au patient ; en cas de risque suicidaire, il veillera à ce que toutes les mesures de prévention soient prises. Dans le cas où, du fait d'un tel risque, il aura décidé de l'admission dans une structure spécialisée, il lui appartiendra de proposer un établissement adapté à la prise en charge de ce type de patient, un tel choix relevant de sa responsabilité. Il devra également préciser tous les éléments de surveillance.

Enfin, il est rappelé la nécessité absolue de veiller à la bonne tenue du dossier médical, en y consignant les observations sur l'évolution ou les comportements des malades, les prescriptions médicamenteuses ainsi que les consignes de surveillance...

#### CONCLUSION :

Les droits des malades sont une composante majeure du paysage sanitaire ; ceci est à mettre sur le compte du changement des mentalités vers plus d'humanisme. Cependant, établir le droit des malades n'est pas transformer la relation soignante en un contrat entre personnes libres et égales, car il est difficile de concevoir en médecine une «égalité» entre le médecin et le patient d'autant que ce dernier (cas du malade souffrant des troubles psychiatriques) peut ne pas jouir de toutes ses qualités de jugement et d'expression personnelle. De même le paternalisme qui a longtemps prévalu semble définitivement dépassé.

Il est donc indispensable pour tout praticien de «rechercher» une «voie» où la liberté et les droits des patients seraient pris en compte au mieux, dans la relation soignante sans pour autant que cette dernière ne perde sa dimension « humaniste»

## L'INFORMATION DU PATIENT (HOSPITALISE)

A. BEN KHALIFA, AHU (Médecine légale)

L'information est un droit de la personne malade, elle est basée sur le respect de l'être humain et la prise en compte de ses attentes.

Ce droit pour le malade est en même temps une obligation pour le médecin, née du contrat médical pour l'obtention d'un consentement libre et éclairé.

A l'heure où les établissements hospitaliers entrent dans une démarche de qualité, l'information est un enjeu complexe vu la multiplicité des soignants, l'introduction de nouveaux médias pour la gestion médicale et administrative (fichiers informatiques), et le recours du patient aux NTIC pour s'informer, voire même pour consulter et acheter des médicaments.

Cet usage des nouvelles technologies de communication conditionne d'autres droits pour le patient : le droit à l'opposition au recueil et au traitement des données nominatives, le droit à la rectification des informations traitées et le droit à la sécurité des données.

Cet article propose une étude du terme « information du patient », étayée par des références tirées de la jurisprudence et du code de déontologie médicale, tant nationales qu'internationales, utiles dans le droit comparé.

#### 1. L'INFORMATION QUE DOIT DONNER LE MEDECIN et/ ou L'EQUIPE SOIGNANTE AU MALADE:

Tout médecin exerçant une activité libérale, dans un cabinet privé individuel ou de groupe, dans le cadre d'une société civile professionnelle, dans une clinique privée ou à l'Hôpital public est tenu à l'obtention du consentement du malade ou de son tuteur légal pour un acte de soins. Ce consentement ne peut être obtenu qu'après information du patient ; les références juridiques, déontologiques, l'importance du consentement en matière de responsabilité médicale et le contenu (en général et dans certaines situations particulières), sont analysés dans ce chapitre.

#### REFERENCES JURIDIQUES

\* Au plan national, le Code des Obligations et des Contrats (C.O.C) a traité du consentement en général. L'information claire et honnête, excluant tout dol est une condition sine qua non du contrat aux termes de l'article 43 du C.O.C. Dans le cas contraire, le contrat serait vicié. Cette disposition s'applique au contrat de soins, qui même s'il est le plus souvent verbal, rentre dans ce cadre.

\* Au plan international, de nombreux textes traitent du droit du patient à l'information : déclaration sur la promotion des Droits

des Patients en Europe, Charte Européenne du malade usager de l'Hôpital, ...etc.

**Le paragraphe 2 de l'article 10** (vie privée et droit à l'information) de la Convention sur les Droits de l'Homme et la Biomédecine stipule : « Toute personne a le droit de connaître toute information recueillie sur sa santé. Cependant, la volonté d'une personne de ne pas être informée doit être respectée ».

En France, en plus de la Charte du patient hospitalisé promulguée en 1995, l'arsenal législatif a été renforcé par l'adoption d'une loi (5 Mars 2002) sur les droits du malade et d'un arrêté (5 mars 2004) portant homologation des recommandations de bonnes pratiques relatives à l'accès aux informations concernant la santé d'une personne.

## REFERENCES DEONTOLOGIQUES :

Aucun article du code de déontologie médicale tunisien ne mentionne d'une manière explicite l'obligation du médecin à informer ses malades dans l'exercice de sa profession. Toutefois, le code stipule que le médecin n'est jamais en droit de refuser à son patient des explications sur sa note d'honoraires (Art 42) ou dans les situations d'expertise médicale (Art 73) ; dans le cadre d'expérimentation non thérapeutique, le médecin doit expliquer la nature, le motif de l'expérimentation et les effets sur la vie et la santé du sujet de l'expérimentation (Art 106).

Quant au Code de Déontologie Français (1995), il sépare la notion d'information de la notion de consentement en mentionnant plusieurs dispositions en matière d'information du patient (art 34, 35, 36 et 46). Il est mentionné dans l'article 35 que cette information doit être faite. L'information doit être simple, approximative, intelligible et loyale :

- elle doit être simple : ce n'est pas une communication scientifique que le patient réclame ;
- elle doit être approximative : c'est-à-dire proche de la réalité ; le médecin n'est pas tenu de dire toute la vérité ;
- elle doit être intelligible : c'est-à-dire adaptée au patient et à son degré de compréhension ;
- elle doit être loyale : le respect dû au patient impose qu'on ne lui mente pas.

L'information conditionne le consentement aux soins et à certains actes comme ceux relatifs à la recherche biomédicale et à l'utilisation des éléments et des produits du corps humain. Toutefois, en cas de pronostic grave ou fatal, le diagnostic d'une maladie peut être dissimulé au malade ; il ne peut être révélé qu'avec la plus grande circonspection. (Article 36 du Code Tunisien de Déontologie Médicale).

*« Dans l'intérêt du malade et pour des raisons légitimes que le praticien apprécie en conscience, un malade peut être tenu dans l'ignorance d'un diagnostic ou d'un pronostic graves, sauf dans les cas où l'affection dont il est atteint expose les tiers à un risque de contamination » (Art 35 du Code Français de Déontologie Médicale).*

## NATURE DE L'INFORMATION

L'article 33 du Décret n° 81- 1634 du 30.11.1981, portant règlement général intérieur des hôpitaux, instituts et centres spécialisés relevant du Ministère de la Santé Publique stipule:

*« Le médecin chef de service ou les médecins de services hospitaliers doivent donner au malade dans les conditions fixées par le Code de Déontologie, les informations sur leur état, qui leur sont accessibles. Dans la mesure du possible, les traitements et soins proposés aux malades doivent aussi faire l'objet d'une information de la part du médecin ».*

Quant aux surveillants des services hospitaliers, ils peuvent fournir des renseignements sur l'état courant des malades mais non des renseignements d'ordre médical telles que le

diagnostic et l'évolution de la maladie (article 35 du Règlement général interne des Hôpitaux).

Dans la plupart des pays européens, hormis les pays adoptant le concept anglo-saxon de «consommérisme » donnant le droit à l'information au malade à l'instar de tout consommateur, aucune disposition du droit n'impose que le patient soit informé par le médecin de la nature exacte ou du type de la maladie dont il souffre, à l'exception des cas où l'affection dont il est atteint expose les tiers à un risque de contamination ; ou encore des cas où le traitement proposé comporte des conséquences graves et/ou définitives pour ses droits fondamentaux et qu'il aurait à choisir entre la sauvegarde de l'un ou de l'autre de ses droits.

Quant à l'infirmier il informe le patient ou son représentant légal, à leur demande, et de façon adaptée, intelligible et loyale des moyens ou des techniques mis en œuvre (Art 32 du Décret français du 16.02.1993 relatif aux règles professionnelles infirmières).

## IMPORTANCE DE L'INFORMATION EN MATIERE DE RESPONSABILITE MEDICALE :

La cour de Cassation Française a retenu il y'a plus d'un demi siècle (Arrêt Teyssier du 28 janvier 1942) la responsabilité d'un médecin qui n'avait pas informé son patient « ni de la nature de l'opération qu'il allait subir et de ses conséquences, ni du choix qu'il avait entre deux méthodes curatives ». Partant du principe en matière de droit civil que «celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit le prouver», le malade doit apporter les preuves de l'insuffisance de l'information que le médecin lui a donnée.

La jurisprudence française en matière de preuve de l'information du malade semble depuis avoir évolué. Ainsi, la première Chambre Civile de la Cour de Cassation a rendu un arrêt le 25 février 1997 qui annule celui de la Cour d'Appel de Rennes, en inversant la charge de la preuve : elle estime, en vertu de l'article 1315 du Code civil français, que celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit apporter la preuve de l'exécution de cette obligation, en mettant ainsi la preuve de l'information à la charge du médecin.

Cette orientation a été d'ailleurs adoptée en 1998 par la Cour d'appel administrative de Paris qui a décidé que la charge de la preuve de l'information incombe à l'établissement public de soins.

## CAS PARTICULIERS

\* Tout médecin doit, lorsqu'il diagnostique ou traite une **maladie transmissible** (Art 6 de la loi tunisienne 92-71 du 27 Juillet 1992) ou susceptible de le devenir, informer le patient de la nature de la maladie dont il est atteint et de toutes ses conséquences possibles d'ordre physique et psychique ainsi que des répercussions sur la vie professionnelle, familiale et sociale ; il lui indique les dangers de contamination qu'entraînerait un comportement ne respectant pas les mesures préventives établies.

\* En ce qui concerne le **don d'organes** par une personne vivante (Art n° 7 de la loi tunisienne 91-22 du 25 Mars 1991 relative au prélèvement d'organes humains), le donneur qui entend autoriser le prélèvement d'un organe sur son corps en vue d'une greffe est informé par écrit des conséquences éventuelles de sa décision par le chef du service hospitalier dans lequel le prélèvement sera effectué. L'information s'adresse aussi au receveur.

Dans certains pays d'Europe, une information appropriée aux parents et au donneur enfant de moelle osseuse est souvent donnée. Ce type d'information est mentionné dans un article du code français de santé publique.

En effet, même si le tuteur légal est le dépositaire du droit de l'information, l'enfant aura droit à une information adaptée à son âge et à ses capacités de compréhension comme l'indique l'article 4 de la charte de l'enfant hospitalisé rédigée à Leiden ( Pays-Bas) en 1998.

\* La mise en œuvre de **l'assistance médicale à la procréation** (Art n ° 23 de la loi tunisienne 2001-93 du 07 Août 2001, relative à la médecine de la reproduction), doit être précédée d'entretiens particuliers entre les deux membres du couple concerné et le médecin traitant. Celui-ci est informé des traitements antérieurs subis par le ou les deux membres du couple et les tient au courant des acquisitions scientifiques récentes dans ce domaine, des taux de succès, du recours éventuel à plusieurs tentatives d'implantation, des effets sur la santé de la mère et des risques éventuels pour le futur nouveau-né et des dispositions juridiques en vigueur.

\* Quant à la stérilisation par **ligature des trompes** elle ne peut être pratiquée qu'après recueil d'un consentement libre et éclairé, signé sur un formulaire qui mentionne explicitement que l'intéressée a été informée du caractère irréversible et définitif de l'intervention et des complications éventuelles et possibles de l'intervention ; qu'il lui a été proposé d'autres méthodes contraceptives temporaires et qu'il lui est permis de renoncer à sa décision à tout moment avant l'intervention. L'avis du conjoint est souhaitable pour l'harmonie du couple.

\* Enfin, l'expérimentation d'une nouvelle **méthode thérapeutique** nécessite que le médecin se procure dans la mesure du possible et compte tenu de la psychologie du patient, son consentement libre et éclairé... (Art 103 du CDM). Concernant l'expérimentation non thérapeutique : «La nature, le motif de l'expérimentation et les effets sur la vie et la santé du sujet de l'expérience doivent être expliqués par le médecin » (Art 106 du CDM).

## **2. L'INFORMATION QUE DOIT DELIVRER L'ETABLISSEMENT HOSPITALIER AU PATIENT:**

Si la responsabilité des soignants est d'informer les patients sur leur état de santé, celle de l'établissement hospitalier consiste à les éclairer sur les conditions de séjour et de ses frais.

**2-1 Dans les établissements hospitaliers de Tunisie**, le texte de référence est le Décret n° 81-1634 du 30 Novembre 1981 portant règlement général intérieur des hôpitaux, instituts et centres spécialisés relevant du ministère de la santé publique.

L'hôpital, lieu de soins publics, offre certaines particularités au niveau de la relation soignant-soigné. L'information du patient s'en trouve ainsi modifiée. En effet, il n'y a pas de choix libre du médecin à l'hôpital (à l'exception des consultations autorisées à caractère libéral) ; par conséquent, théoriquement, il n'y a pas d'obligation d'information prévue, si ce n'est l'accord du malade à être hospitalisé ou non. Après hospitalisation, le patient qui conteste les soins et les services proposés ou refuse de rester, peut quitter l'établissement après avoir obligatoirement signé une attestation traduisant expressément ce refus, comme il a été mentionné à l'article n°15 du Règlement Général Intérieur des Hôpitaux.

### **L'admission :**

L'article 11 du règlement intérieur des hôpitaux mentionne que l'admission d'un malade à l'hospitalisation est prononcée par la direction de l'Hôpital sur décision d'un médecin consultant à l'établissement ....Le malade doit être accompagné d'une lettre cachetée du médecin de consultation adressée au médecin du service hospitalier donnant tous renseignements d'ordre médical utiles à ce dernier pour le diagnostic et le traitement »

Par ailleurs, l'article 32 stipule que « Dès son arrivée dans

l'établissement, chaque hospitalisé reçoit un dépliant ou une brochure contenant toutes les informations qui lui seront utiles pendant son séjour. Les hospitalisés doivent être informés également des noms des praticiens et des personnes appelées à leur donner des soins ».

### **A la sortie des malades hospitalisés :**

L'article 23 stipule : « Tout malade sortant doit recevoir les certificats médicaux et les ordonnances nécessaires à la continuation de ses soins et de ses traitements et à la justification de ses droits ». L'article 38 du Code de Déontologie Médicale oblige le médecin de « fournir tous les renseignements utiles à la continuité des soins » après avoir pris en charge un patient. Cependant, le Règlement Général Intérieur des Hôpitaux est muet sur la possibilité d'accès du malade à son dossier médical.

### **2- 2 Dans les établissements hospitaliers français :**

L'établissement hospitalier français est tenu de délivrer un livret d'accueil ; faciliter la communication du dossier médical ; répondre aux recherches d'information.

Ainsi chaque établissement de santé doit remettre aux patients lors de l'admission un livret d'accueil auquel est annexée la charte du patient hospitalisé, permettant ainsi aux établissements de procéder régulièrement à une évaluation de la satisfaction des patients, notamment sur les conditions d'accueil et de séjour (Ordonnance du 24 Avril 1996).

Quant au droit du patient de consulter les éléments de son dossier médical (communication du dossier médical) ce droit s'exerçait avant le 5 Mars 2004 par l'intermédiaire d'un médecin désigné par le patient.

Ce principe de l'intervention du médecin intermédiaire a été contesté en vertu du droit du patient à l'autonomie et à la communication directe ; les défenseurs de la médiation évoquent quant à eux les difficultés de décodage de certains éléments contenus dans le dossier. Actuellement, l'arrêté du 5 Mars 2004 autorise le malade ou une personne mandataire ou ses ayants- droit (sauf s'il existe litige juridique ou conflit d'intérêts) à consulter ou même avoir une copie des éléments du dossier médical qui n'ont pas été recueillies auprès des tiers et qui n'interviennent pas dans la prise en charge thérapeutique.

Au Canada les patients ont le droit de consulter leur dossier et de faire des copies des éléments qui le composent.

Toutefois, le refus d'accès peut être justifié lorsque le médecin a des motifs raisonnables de croire que l'information contenue dans le dossier pourrait avoir des effets néfastes sur la santé du patient.

Le troisième aspect de l'obligation de communication des établissements concerne les informations que doivent obtenir les patients dans certains cas. C'est ainsi que :

- tout patient auquel a été administré un produit sanguin labile en est informé par écrit. (Code de la Santé Publique – Art R 710-2-7-1 et circulaire du 9 avril 1998) ;
- tout établissement dans lequel est pratiquée une interruption volontaire de grossesse doit assurer, après l'intervention, l'information de la femme en matière de régulation de naissance.

L'obligation concerne également les informations administratives liées au prélèvement d'organes sur une personne vivante ; les informations préalables au consentement d'un programme de recherche médicale ; l'information sur le traitement automatisé des données, leur transmission et leur droit de rectification et d'opposition ainsi que la mise à disposition du règlement intérieur et la possibilité de saisie de la commission de conciliation.

### 3. NOUVELLES TECHNOLOGIES DE COMMUNICATION ET INFORMATION DU MALADE

Les nouvelles technologies de communication tel que l'Internet ont changé la nature de la relation entre les médecins et les soignés. Le dossier médical sur Internet est en train de se développer et certains y voient l'intérêt de l'unicité du dossier et de la facilité d'accès à ce document pour les différents médecins impliqués dans la prise en charge du même patient.

Cependant, dans un contexte technologique où il est relativement facile de s'introduire frauduleusement dans les réseaux informatiques pour accéder aux différentes données, y compris celles d'ordre médical, chacun a le droit, selon le principe du respect de la vie privée et de la confidentialité, à ce que les informations personnelles détenues par les organisations qui en ont besoin pour leur gestion soient sécurisées. C'est le droit à la sécurité des données.

En Tunisie, les systèmes informatiques et les réseaux relevant des divers organismes publics sont soumis à un régime d'audit obligatoire et périodique, effectué par des experts, personnes physiques ou morales préalablement certifiées par l'agence nationale de la sécurité informatique, en vertu de la nouvelle loi tunisienne n° 2004-5 du 03 février 2004. Ces experts ou personnes physiques ou morales sont tenus à respecter le secret professionnel et passibles des sanctions prévues à l'article 254 du code pénal, en cas de divulgation d'informations. En plus le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé est autorisé par le législateur tunisien en cas de nécessité pour le développement et la protection de la santé publique entre autres pour la

recherche sur les maladies, (l'article 62 de la loi n° 2004-63 du 27 Juillet 2004, portant sur la protection des données à caractère personnel).

En France, le patient bénéficie depuis 1978 d'un droit d'opposition au recueil des informations nominatives le concernant et faisant l'objet de traitement.

Ce principe d'opposition trouve son prolongement juridique en milieu hospitalier dans l'article L.710- 5-7 issu du décret n° 94-666 du 27 Juillet 1994. En plus de cette possibilité d'opposition, les malades hospitalisés ont le droit d'avoir accès aux données les concernant figurant sur les fichiers informatiques utilisés. Ils peuvent également demander de rectifier des données fausses ou erronées.

### CONCLUSION

L'obligation d'informer le patient doit être considérée, comme un des temps forts de l'acte des soins. L'information donnée par le médecin à son malade doit être simple, approximative, intelligible et loyale. En d'autres termes, le médecin doit chercher ce que le patient peut et veut savoir en faisant preuve d'humanisme.

L'exigence d'information au sein des établissements hospitaliers et sanitaires, réclamée par les patients et leurs familles, doit être assurée par deux vecteurs distincts et complémentaires: l'établissement hospitalier en tant que structure de soins et l'équipe soignante avec, au premier rang, le médecin.

La qualité de l'information et son évaluation sont primordiales ; des études ont montré que la qualité de l'information donnée au malade en milieu hospitalier avait une incidence directe sur le nombre de litiges.

## LA RESPONSABILITE CIVILE DES CLINIQUES PRIVEES

(d'après K. Kasbi directeur de clinique privée)

L'exercice de la médecine et la prise en charge d'un malade dans une structure sanitaire privée ou publique ne sont pas dénués d'effets indésirables ou de dangers. La faute prouvée ou non prouvée doit aboutir à l'indemnisation de la victime ou des ses ayants droit.

### Dans quel cas peut-on engager la responsabilité civile des cliniques privées?

Le plus souvent la victime agit à la fois contre la clinique et le médecin ou contre l'une de ces deux parties qui appelle l'autre en garantie. Nous allons à travers des exemples concrets essayer d'éclairer les médecins sur leurs devoirs vis-à-vis des malades hébergés au sein d'une clinique privée.

#### 1 - Faute du médecin au sein de la clinique

Le médecin qui exerce dans le cadre d'un contrat d'examen libre dans une clinique privée reste responsable de ses fautes. Bien entendu la responsabilité de la clinique pourrait être également mise en cause en raison de faute propre qui, outre celle commise par le médecin, aura contribué au dommage. En ce cas, le médecin et la clinique pourraient être condamnés solidairement.

#### 2 - Faute de la clinique :

Manquement à son obligation d'organisation et de bon fonctionnement:

La clinique dans le cadre du contrat d'hébergement qu'elle a conclu avec ses patients doit mettre à la disposition du malade un personnel paramédical qualifié, le matériel nécessaire en bon état de fonctionnement et une bonne organisation de surveillance et de soin. Ainsi donc une clinique engage sa responsabilité dans le cas :

- De l'équipement inadéquat d'une salle d'opération ou des salles d'urgences;
- L'absence de permanence de médecin anesthésiste réanimateur pouvant intervenir dans les délais nécessaires;
- Un retard excessif mis par une clinique à fournir du sang approprié à un patient qui subit une intervention chirurgicale.

#### Obligation de surveillance:

Elle pèse sur les cliniques dans le cadre du contrat d'hébergement qu'elles concluent avec les patients; il s'agit d'une obligation de prudence et de diligence dont les exigences varient selon l'état du patient. Ainsi la responsabilité de la clinique est engagée dans des cas tels que la chute d'un patient opéré sous anesthésie générale le jour même de l'intervention (il y a faute par défaut de surveillance) ou la chute d'un malade de la table après un examen radiologique par défaut de surveillance. La clinique peut être également tenue responsable du comportement d'un malade mental qui y serait hébergé et qui a causé un dommage à un tiers.

Responsabilité sans faute prouvée : elle peut concerner des domaines tels que la fourniture des produits ayant causé des dommages à un patient ; ou bien une information jugée insuffisante (la clinique étant tenue à l'égard des patients d'une obligation d'information concernant les prestations qu'elle assure).

### CONCLUSION :

Une clinique engage sa responsabilité vis-à-vis du malade chaque fois qu'elle faille à son contrat d'hébergement et de soins par manque de surveillance, d'organisation, de fonctionnement ou de disponibilité du matériel médical adéquat. En principe, il s'agit d'une responsabilité civile ; toutefois on constate de plus en plus souvent que la responsabilité pénale des dirigeants de la clinique est engagée, notamment dans les situations où le décès d'un malade pourrait être imputé à un défaut de surveillance du fait d'un personnel de garde réduit (par souci d'économie) et/ou non qualifié (aide soignante à la place d'infirmière par ex.).

Quant à l'indemnisation, elle implique que les conditions suivantes soient réunies : preuve de la faute (en sachant que la faute peut parfois ne pas être prouvée) ; preuve du préjudice subi ; lien de causalité entre la faute et le préjudice.

### 3. NOUVELLES TECHNOLOGIES DE COMMUNICATION ET INFORMATION DU MALADE

Les nouvelles technologies de communication tel que l'Internet ont changé la nature de la relation entre les médecins et les soignés. Le dossier médical sur Internet est en train de se développer et certains y voient l'intérêt de l'unicité du dossier et de la facilité d'accès à ce document pour les différents médecins impliqués dans la prise en charge du même patient.

Cependant, dans un contexte technologique où il est relativement facile de s'introduire frauduleusement dans les réseaux informatiques pour accéder aux différentes données, y compris celles d'ordre médical, chacun a le droit, selon le principe du respect de la vie privée et de la confidentialité, à ce que les informations personnelles détenues par les organisations qui en ont besoin pour leur gestion soient sécurisées. C'est le droit à la sécurité des données.

En Tunisie, les systèmes informatiques et les réseaux relevant des divers organismes publics sont soumis à un régime d'audit obligatoire et périodique, effectué par des experts, personnes physiques ou morales préalablement certifiées par l'agence nationale de la sécurité informatique, en vertu de la nouvelle loi tunisienne n° 2004-5 du 03 février 2004. Ces experts ou personnes physiques ou morales sont tenus à respecter le secret professionnel et passibles des sanctions prévues à l'article 254 du code pénal, en cas de divulgation d'informations. En plus le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé est autorisé par le législateur tunisien en cas de nécessité pour le développement et la protection de la santé publique entre autres pour la

recherche sur les maladies, (l'article 62 de la loi n° 2004-63 du 27 Juillet 2004, portant sur la protection des données à caractère personnel).

En France, le patient bénéficie depuis 1978 d'un droit d'opposition au recueil des informations nominatives le concernant et faisant l'objet de traitement.

Ce principe d'opposition trouve son prolongement juridique en milieu hospitalier dans l'article L.710- 5-7 issu du décret n° 94-666 du 27 Juillet 1994. En plus de cette possibilité d'opposition, les malades hospitalisés ont le droit d'avoir accès aux données les concernant figurant sur les fichiers informatiques utilisés. Ils peuvent également demander de rectifier des données fausses ou erronées.

### CONCLUSION

L'obligation d'informer le patient doit être considérée, comme un des temps forts de l'acte des soins. L'information donnée par le médecin à son malade doit être simple, approximative, intelligible et loyale. En d'autres termes, le médecin doit chercher ce que le patient peut et veut savoir en faisant preuve d'humanisme.

L'exigence d'information au sein des établissements hospitaliers et sanitaires, réclamée par les patients et leurs familles, doit être assurée par deux vecteurs distincts et complémentaires: l'établissement hospitalier en tant que structure de soins et l'équipe soignante avec, au premier rang, le médecin.

La qualité de l'information et son évaluation sont primordiales ; des études ont montré que la qualité de l'information donnée au malade en milieu hospitalier avait une incidence directe sur le nombre de litiges.

## LA RESPONSABILITE CIVILE DES CLINIQUES PRIVEES

(d'après K. Kasbi directeur de clinique privée)

L'exercice de la médecine et la prise en charge d'un malade dans une structure sanitaire privée ou publique ne sont pas dénués d'effets indésirables ou de dangers. La faute prouvée ou non prouvée doit aboutir à l'indemnisation de la victime ou des ses ayants droit.

### Dans quel cas peut-on engager la responsabilité civile des cliniques privées?

Le plus souvent la victime agit à la fois contre la clinique et le médecin ou contre l'une de ces deux parties qui appelle l'autre en garantie. Nous allons à travers des exemples concrets essayer d'éclairer les médecins sur leurs devoirs vis-à-vis des malades hébergés au sein d'une clinique privée.

#### 1 - Faute du médecin au sein de la clinique

Le médecin qui exerce dans le cadre d'un contrat d'examen libre dans une clinique privée reste responsable de ses fautes. Bien entendu la responsabilité de la clinique pourrait être également mise en cause en raison de faute propre qui, outre celle commise par le médecin, aura contribué au dommage. En ce cas, le médecin et la clinique pourraient être condamnés solidairement.

#### 2 - Faute de la clinique :

Manquement à son obligation d'organisation et de bon fonctionnement:

La clinique dans le cadre du contrat d'hébergement qu'elle a conclu avec ses patients doit mettre à la disposition du malade un personnel paramédical qualifié, le matériel nécessaire en bon état de fonctionnement et une bonne organisation de surveillance et de soin. Ainsi donc une clinique engage sa responsabilité dans le cas :

- De l'équipement inadéquat d'une salle d'opération ou des salles d'urgences;
- L'absence de permanence de médecin anesthésiste réanimateur pouvant intervenir dans les délais nécessaires;
- Un retard excessif mis par une clinique à fournir du sang approprié à un patient qui subit une intervention chirurgicale.

#### Obligation de surveillance:

Elle pèse sur les cliniques dans le cadre du contrat d'hébergement qu'elles concluent avec les patients; il s'agit d'une obligation de prudence et de diligence dont les exigences varient selon l'état du patient. Ainsi la responsabilité de la clinique est engagée dans des cas tels que la chute d'un patient opéré sous anesthésie générale le jour même de l'intervention (il y a faute par défaut de surveillance) ou la chute d'un malade de la table après un examen radiologique par défaut de surveillance. La clinique peut être également tenue responsable du comportement d'un malade mental qui y serait hébergé et qui a causé un dommage à un tiers.

Responsabilité sans faute prouvée : elle peut concerner des domaines tels que la fourniture des produits ayant causé des dommages à un patient ; ou bien une information jugée insuffisante (la clinique étant tenue à l'égard des patients d'une obligation d'information concernant les prestations qu'elle assure).

### CONCLUSION :

Une clinique engage sa responsabilité vis-à-vis du malade chaque fois qu'elle faille à son contrat d'hébergement et de soins par manque de surveillance, d'organisation, de fonctionnement ou de disponibilité du matériel médical adéquat. En principe, il s'agit d'une responsabilité civile ; toutefois on constate de plus en plus souvent que la responsabilité pénale des dirigeants de la clinique est engagée, notamment dans les situations où le décès d'un malade pourrait être imputé à un défaut de surveillance du fait d'un personnel de garde réduit (par souci d'économie) et/ou non qualifié (aide soignante à la place d'infirmière par ex.).

Quant à l'indemnisation, elle implique que les conditions suivantes soient réunies : preuve de la faute (en sachant que la faute peut parfois ne pas être prouvée) ; preuve du préjudice subi ; lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Les modalités et les procédures du contrôle médical exercé par des praticiens-conseils (dont les médecins font partie) ont fait l'objet du décret 2005-3031 paru au JORT du 25 novembre 2005 (page 3331 à 3334) dont certains aspects sont analysés ci-après.

\* C'est ainsi que la mission (Art. 5) du praticien-conseil consiste à émettre (obligatoirement) un avis sur les demandes présentées par des affiliés (pour eux-mêmes ou pour un ayant droit), de prise en charge des prestations de soins soumises à l'accord préalable de la CNAM ainsi que – s'il en est sollicité – sur d'autres sujets tels que les frais des prestations de soins, les périodes d'arrêt de travail en cas de maladie ou de maternité, la réparation de dommages résultant d'accident ou de maladie professionnelle, les soins octroyés dans le cadre de conventions internationales.

A cet effet, le praticien-conseil se réfère aux critères et normes édictés par la législation et la réglementation ainsi qu'à des références et des protocoles scientifiquement fondés, ayant fait l'objet de consensus...

\* Les médecins traitants (ainsi que les malades) ont l'obligation de répondre aux demandes du médecin-conseil, de documents et de renseignements à caractère médical, pouvant éclairer sa décision.

Le médecin-conseil peut, si nécessaire, procéder aux examens médicaux de bénéficiaires admis dans les établissements de soins, « après information obligatoire » du médecin traitant qui peut assister à ces examens.

\* Dans l'exercice de ses fonctions, le médecin-conseil est astreint au respect de la déontologie de sa profession, notamment les recommandations relatives : au secret ; à l'indépendance de l'exercice vis-à-vis de l'employeur ; à la confraternité qui impose dans les rapports avec les collègues, la courtoisie, l'estime, la concertation, la solidarité ; au respect du malade ; et le cas échéant à la résolution des conflits par des voies amiables, l'ordre des médecins pouvant jouer le rôle de médiateur.

\* Les demandes de prise en charge de frais de soins, une fois parvenues aux bureaux de la CNAM, sont l'objet de vérifications « administratives » ; elles sont ensuite soumises au médecin-conseil. Le délai de réponse est de 8 à 10 jours. Pour les cas urgents la procédure est accélérée (délai de 24 H à 48 H).

En cas de rejet, il existe des possibilités de recours, dont le détail est présenté dans le titre IV du décret sus-cité. Des commissions, à l'échelle régionale, puis éventuellement au niveau national, statuent sur les cas litigieux.

**Commentaires :** le rôle du médecin-conseil n'est pas de contrôler le médecin traitant ; mais de prononcer un jugement sur la justification des prestations pour lesquelles une demande de prise en charge est demandée, sur des critères uniquement techniques et ce en référence aux données de la science validées par des experts.

Entre médecins praticiens, traitant et conseil, l'écoute et l'empathie (se mettre à la place de l'autre) sont la règle. Ce qui les rapproche – l'appartenance à une même profession à vocation humanitaire, l'intérêt du patient et la compassion (pour ses souffrances), une déontologie et une éthique, la conscience que les ressources sont finies alors que les besoins sont incommensurables – est plus fort que les divergences de statut, les à priori et les simplismes (tous tricheurs pour les uns, tous F... pour les autres).

Concernant la procédure mise en place par la CNAM, pour le traitement des dossiers de demande de prise en charge (une sorte de bureau unique pourrait être envisagé), l'ordre des médecins émet le vœu que le délai de 24-48 heures soit la règle et non une exception, réservée aux « urgences » : aucune pathologie ne devrait être privilégiée. Quant au médecin traitant, il lui est demandé d'être prévoyant et si possible de ne pas planifier... dans l'urgence (pour les autres!). Enfin, il serait enfin souhaitable que la CNAM recrute des médecins spécialistes de référence, rapidement mobilisables, employés à plein temps lorsque "l'épidémiologie" l'exige.

## VERS LA CREATION DE CENTRES SPECIALISES

Le Ministère de la Santé Publique et le Conseil de l'Ordre des Médecins sont sollicités pour donner un avis sur le cadre approprié à l'exercice de certaines spécialités / compétences médicales (telles que la médecine physique ou la médecine appliquée au sport) ; ou à la pratique d'actes requérant des équipements lourds et/ou des aménagements de locaux et/ou des dispositifs de sécurité, faisant partie du domaine de spécialités reconnues (telles que la neurologie, la pneumologie, la cardiologie...).

1- Ainsi lorsque des traitements touchant des organes et des fonctions importants et/ou requérant une anesthésie générale sont pratiqués, cette activité doit être exercée dans une clinique (monodisciplinaire ou pluridisciplinaire disposant de l'équipement technique adéquat) qui offre les conditions optimales de sécurité.

2- Pour certaines spécialités et/ou activités pratiquées à titre ambulatoire dans le cadre de spécialités reconnues, un cadre d'exercice adéquat pourrait être le « **Centre Spécialisé** » (Décret 98-793 du 4/4/1998 complétant la loi 91-63 du 29/7/1991) ; il en est ainsi pour :

- la thalassothérapie ;
- la rééducation et la réhabilitation fonctionnelle ;
- l'exploration et le traitement ophtalmologiques par des méthodes non invasives ;

- les traitements dermatologiques par des méthodes physiques ;
- l'exploration fonctionnelle non invasive notamment dans les domaines de la pneumologie, de la cardiologie, de la neurologie, de la gastro-entérologie, de l'oto-rhinolaryngologie, de l'urologie et de la gynécologie obstétrique ;
- la médecine appliquée au sport.

- \* Un Centre spécialisé peut être créé à l'initiative :
  - d'un seul médecin (qui ne peut être autorisé à y tenir son cabinet de consultation) ;
  - ou de plusieurs médecins de la même discipline dans le cadre d'un cabinet de groupe ou d'une Société Civile Professionnelle ; les moyens techniques sont mis en commun.
  - ou encore un groupe de médecins, dans le cadre d'une « Société Commerciale » : le plateau technique serait commun ; quant à la consultation, elle se déroulerait dans le cabinet propre à chaque praticien.

\* Les actes nécessitant une anesthésie générale, ne peuvent y être pratiqués. L'hospitalisation est interdite.

Le projet du texte instituant ces centres spécialisés ainsi que les cahiers de charges spécifiques à chaque centre est à l'étude par le Ministère de la Santé Publique et le Conseil National de l'Ordre des Médecins.

## DEMOGRAPHIE MEDICALE

1- Au 31 octobre 2006, le nombre de médecins inscrits au TOM est de 13258 (Tableau I) dont près des 2/3 est de sexe masculin, auxquels on ajoute six confrères occupant des responsabilités politiques importantes (ministres, ambassadeur).

Toutefois, la féminisation du corps médical est une réalité : c'est ainsi que pour les inscrits à l'ordre, le pourcentage des femmes est de 11% chez les plus de 60 ans, de 20 % entre 51 et 60 ans, 29% entre 41 et 50 ans ; pour les plus jeunes générations

(25-40 ans), la parité est atteinte, voire dépassée (un peu plus de 50% de filles).

2- L'âge médian est entre 41 et 43 ans ; 5% des médecins (y inclus les retraités) ont plus de 60 ans ; 75% moins de 50 ans.

3- Quant aux modalités de l'exercice, le ministère de la Santé Publique emploie 39% des médecins, 4% pour le secteur parapublic ; 36% optent pour le secteur libéral.

**Tableau I : Répartition des médecins inscrits au TOM par secteur d'activité, sexe et catégorie d'âge (30 octobre 2006)**

Secteur d'activité	Type d'activité	25-40			41-50			51-60			= 60 ans			Total
		M	F	Total	M	F	Total	M	F	Total	M	F	Total	
<b>Secteur public : Ministère de la Santé Publique</b>	Professeur	2	1	3	85	9	94	129	48	177	41	6	47	321
	MCA	53	42	95	247	106	353	54	20	74	7	1	8	530
	AHU	314	297	611	64	37	101	10	3	13				725
	Médecins Hôpitaux		1	1	15	8	23	10	8	18				42
	Généralistes	316	448	764	777	537	1314	478	213	691	7	2	9	2778
	Spécialistes	137	175	312	162	134	296	90	43	133	10	4	14	755
	M. administratifs				8	1	9	39	7	46	4		4	59
	Résidents	23	30	53	1		1							54
	<b>Total</b>	<b>845</b>	<b>994</b>	<b>1839</b>	<b>1359</b>	<b>832</b>	<b>2191</b>	<b>810</b>	<b>342</b>	<b>1152</b>	<b>69</b>	<b>13</b>	<b>82</b>	<b>5264</b>
<b>Secteur Public (autre que le MSP) et parapublic</b>	M. Contractuel	8	17	25	2		2						27	
	Médecins-conseils	19	35	54	29	14	43	12	1	13			110	
	M. Salarie	10	25	35	44	59	103	33	36	69	1	4	5	212
	M. Travail	12	17	29	19	12	31	9	3	12				72
	Militaire	32	11	43	36	3	39	25		25	3		3	110
	<b>Total</b>	<b>81</b>	<b>105</b>	<b>186</b>	<b>130</b>	<b>88</b>	<b>218</b>	<b>79</b>	<b>40</b>	<b>119</b>	<b>4</b>	<b>4</b>	<b>8</b>	<b>531</b>
<b>Secteur Privé</b>	Généraliste (Cabinet)	586	361	947	594	154	748	512	33	545	113	5	118	2358
	Spécialiste (Cabinet)	371	192	563	845	155	1000	507	59	566	298	9	307	2436
	Délégué Médical	22	16	38	17	6	23							61
	<b>Total</b>	<b>979</b>	<b>569</b>	<b>1548</b>	<b>1456</b>	<b>315</b>	<b>1771</b>	<b>1019</b>	<b>92</b>	<b>1111</b>	<b>411</b>	<b>14</b>	<b>425</b>	<b>4855</b>
<b>Sans activité</b>		<b>751</b>	<b>1089</b>	<b>1840</b>	<b>169</b>	<b>96</b>	<b>265</b>	<b>40</b>	<b>15</b>	<b>55</b>				<b>2160</b>
<b>Divers</b>	Retraité							1		1	75	13	88	89
	A l'Etranger	33	26	59	59	11	70	33	9	42	13	2	15	186
	Médecins étrangers	11	12	23	28	25	53	35	21	56	15	26	41	173
	<b>Total</b>	<b>44</b>	<b>38</b>	<b>82</b>	<b>87</b>	<b>36</b>	<b>123</b>	<b>69</b>	<b>30</b>	<b>99</b>	<b>103</b>	<b>41</b>	<b>144</b>	<b>448</b>
	<b>Total Général</b>	<b>2700</b>	<b>2795</b>	<b>5495</b>	<b>3201</b>	<b>1367</b>	<b>4568</b>	<b>2017</b>	<b>519</b>	<b>2536</b>	<b>587</b>	<b>72</b>	<b>659</b>	<b>13258</b>

4- Les médecins « sans activité » - selon leur déclaration à l'ordre - sont au nombre de 2160 (soit 16% de l'ensemble du corps) ; 55% sont de sexe féminin et 85% ont moins de 41 ans.

Dans la classe d'âge de moins de 40 ans, les femmes et les généralistes sont surreprésentés (tableau II).

## DEMOGRAPHIE MEDICALE

1- Au 31 octobre 2006, le nombre de médecins inscrits au TOM est de 13258 (Tableau I) dont près des 2/3 est de sexe masculin, auxquels on ajoute six confrères occupant des responsabilités politiques importantes (ministres, ambassadeur).

Toutefois, la féminisation du corps médical est une réalité : c'est ainsi que pour les inscrits à l'ordre, le pourcentage des femmes est de 11% chez les plus de 60 ans, de 20 % entre 51 et 60 ans, 29% entre 41 et 50 ans ; pour les plus jeunes générations

(25-40 ans), la parité est atteinte, voire dépassée (un peu plus de 50% de filles).

2- L'âge médian est entre 41 et 43 ans ; 5% des médecins (y inclus les retraités) ont plus de 60 ans ; 75% moins de 50 ans.

3- Quant aux modalités de l'exercice, le ministère de la Santé Publique emploie 39% des médecins, 4% pour le secteur parapublic ; 36% optent pour le secteur libéral.

**Tableau I : Répartition des médecins inscrits au TOM par secteur d'activité, sexe et catégorie d'âge (30 octobre 2006)**

Secteur d'activité	Type d'activité	25-40			41-50			51-60			= 60 ans			Total
		M	F	Total	M	F	Total	M	F	Total	M	F	Total	
<b>Secteur public : Ministère de la Santé Publique</b>	Professeur	2	1	3	85	9	94	129	48	177	41	6	47	321
	MCA	53	42	95	247	106	353	54	20	74	7	1	8	530
	AHU	314	297	611	64	37	101	10	3	13				725
	Médecins Hôpitaux		1	1	15	8	23	10	8	18				42
	Généralistes	316	448	764	777	537	1314	478	213	691	7	2	9	2778
	Spécialistes	137	175	312	162	134	296	90	43	133	10	4	14	755
	M. administratifs				8	1	9	39	7	46	4		4	59
	Résidents	23	30	53	1		1							54
	<b>Total</b>	<b>845</b>	<b>994</b>	<b>1839</b>	<b>1359</b>	<b>832</b>	<b>2191</b>	<b>810</b>	<b>342</b>	<b>1152</b>	<b>69</b>	<b>13</b>	<b>82</b>	<b>5264</b>
<b>Secteur Public (autre que le MSP) et parapublic</b>	M. Contractuel	8	17	25	2		2						27	
	Médecins-conseils	19	35	54	29	14	43	12	1	13			110	
	M. Salarie	10	25	35	44	59	103	33	36	69	1	4	5	212
	M. Travail	12	17	29	19	12	31	9	3	12				72
	Militaire	32	11	43	36	3	39	25		25	3		3	110
	<b>Total</b>	<b>81</b>	<b>105</b>	<b>186</b>	<b>130</b>	<b>88</b>	<b>218</b>	<b>79</b>	<b>40</b>	<b>119</b>	<b>4</b>	<b>4</b>	<b>8</b>	<b>531</b>
<b>Secteur Privé</b>	Généraliste (Cabinet)	586	361	947	594	154	748	512	33	545	113	5	118	2358
	Spécialiste (Cabinet)	371	192	563	845	155	1000	507	59	566	298	9	307	2436
	Délégué Médical	22	16	38	17	6	23							61
	<b>Total</b>	<b>979</b>	<b>569</b>	<b>1548</b>	<b>1456</b>	<b>315</b>	<b>1771</b>	<b>1019</b>	<b>92</b>	<b>1111</b>	<b>411</b>	<b>14</b>	<b>425</b>	<b>4855</b>
<b>Sans activité</b>		<b>751</b>	<b>1089</b>	<b>1840</b>	<b>169</b>	<b>96</b>	<b>265</b>	<b>40</b>	<b>15</b>	<b>55</b>				<b>2160</b>
<b>Divers</b>	Retraité							1		1	75	13	88	89
	A l'Etranger	33	26	59	59	11	70	33	9	42	13	2	15	186
	Médecins étrangers	11	12	23	28	25	53	35	21	56	15	26	41	173
	<b>Total</b>	<b>44</b>	<b>38</b>	<b>82</b>	<b>87</b>	<b>36</b>	<b>123</b>	<b>69</b>	<b>30</b>	<b>99</b>	<b>103</b>	<b>41</b>	<b>144</b>	<b>448</b>
	<b>Total Général</b>	<b>2700</b>	<b>2795</b>	<b>5495</b>	<b>3201</b>	<b>1367</b>	<b>4568</b>	<b>2017</b>	<b>519</b>	<b>2536</b>	<b>587</b>	<b>72</b>	<b>659</b>	<b>13258</b>

4- Les médecins « sans activité » - selon leur déclaration à l'ordre - sont au nombre de 2160 (soit 16% de l'ensemble du corps) ; 55% sont de sexe féminin et 85% ont moins de 41 ans.

Dans la classe d'âge de moins de 40 ans, les femmes et les généralistes sont surreprésentés (tableau II).

Tableau II : répartition des médecins sans activité âgés de 25-40 ans (par catégorie d'âge/sexe)

Age	Type d'activité	Sexe féminin	Sexe masculin	Total
25-30 ans	Spécialistes	4	3	7
	Généralistes	140	315	455
31-35 ans	Spécialistes	63	74	137
	Généralistes	335	499	834
36-40 ans	Spécialistes	12	15	27
	Généralistes	197	183	380
Total		751	1089	1840

Au delà de 41 ans, la catégorie des médecins « sans activité » comprend 320 médecins, répartis en :

- 209 hommes pour 111 femmes ;
- 248 généralistes pour 72 spécialistes

5-Le travail d'actualisation et de vérification se poursuit ; votre collaboration est requise (un emplacement est réservé à cet effet sur le site de l'ordre : [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn)). Il ne se passe pas une semaine sans que l'ordre ne soit sollicité - par un organisme d'état, une société scientifique, une association, des collègues (en cours d'installation par exemple), des particuliers de fournir des informations (à propos d'un médecin ou d'une catégorie spécifique de praticiens)... Ces requêtes sont bien évidemment « traitées » en tenant compte des aspects déontologiques.

*Remerciements à Monsieur le Ministre de la Santé Publique et à ses collaborateurs ; aux docteurs Bartagi, Belaiba, Chabbouh, Zarrad, Zbiba, aux doyens des facultés de Médecine de Tunis, Sousse, Monastir et Sfax ainsi qu'à tous les confrères qui nous ont permis de mettre à jour le tableau de l'ordre.*

## L'ASSURANCE DE LA QUALITE DES SOINS : UNE CULTURE

### B. ZOUARI, Professeur (médecine préventive)

Trois types d'actions peuvent concourir à améliorer la qualité :

- l'éducation et la formation, l'objectif visé étant de développer des attitudes favorables et de donner des outils permettant de maîtriser la qualité ;
- l'organisation du travail c'est-à-dire la répartition des tâches, la supervision formative, l'autoévaluation, la responsabilisation ;
- les incitations matérielles (dont notamment la disponibilité de moyens de travail adéquats et suffisants, les conditions de travail et les promotions) et morales (reconnaissance de l'effort accompli, traitement équitable des membres de l'équipe, leadership charismatique...).

La stratégie à mettre en oeuvre repose sur les principes suivants :

- privilégier l'autoévaluation: il ne faut pas faire

d'évaluation externe, surtout si elle est administrative;

- progresser en "tache d'huile", c'est-à-dire commencer par des actions limitées dans l'espace et dans les aspects et avancer en fonction de l'exemple donné et de la motivation suscitée;
- fournir une aide méthodologique externe neutre et "à la demande".

La qualité des soins est une forme de culture. Son développement nécessite une acceptation volontaire qui sera obtenue par des expériences à petite échelle et s'enchaînant dans le temps. Par la suite, la motivation sera entretenue par un ensemble de règles qui privilégient l'auto-contrôle, la valorisation des initiatives et des efforts et l'enracinement de la qualité comme composante prioritaire des programmes et des actions.

## CONGE DE LONGUE DUREE

Plus de 4000 fonctionnaires tunisiens bénéficient de congés de longue durée. Le profil type du bénéficiaire est : âge compris entre 31 et 50 ans ; sexe féminin ; ancienneté dans l'emploi supérieure à 5 ans ; être employé dans l'enseignement (41%) ou le secteur de la santé (21%).

Les causes d'arrêt sont dans la majorité des cas des «troubles mentaux».

Une commission interministérielle à laquelle le CNOM est associé a été constituée en vue d'analyser cette situation et de proposer les solutions adéquates aux problèmes constatés : au niveau des pratiques, de la réglementation (qui doit être actualisée) et des modalités du contrôle...

**Commentaire** : L'absentéisme au travail qu'il soit de longue ou le plus souvent de courte durée, motivé par des

raisons médicales, n'épargne aucun pays au monde, y compris ceux dont la législation sociale est donnée en exemple. Il existerait même un absentéisme dit « structurel », dit « incompressible » qui toucherait en France 4 à 6% des travailleurs.

Certains attribuent à l'absentéisme un rôle d'amortisseur social. Selon la plupart des études, les médecins s'acquittent généralement, en faisant preuve de mesure et d'un sens aigu de leur responsabilité, du pouvoir de juger de la légitimité de l'arrêt nécessité par des raisons de « santé » (santé entendu au sens que lui donne l'OMS) ; les abus, que la morale réprouve et que la loi (code de déontologie, code pénal...) stigmatise sont l'exception.

(avec M. BELAIBA)

## NAISSANCE D'UN CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE

Par décret (n°2006-2225 du 7 août 2006), paru au JORT, a été institué un sixième conseil régional de l'ordre des médecins. Le siège est à Gafsa ; les gouvernorats couverts sont : Gafsa, Tozeur, Kébili (précédemment rattachés au CROM de Gabès) et Kasserine (précédemment rattaché au CROM de Sfax).

Les prochains mois seront consacrés à la mise en place de ce conseil, en particulier la recherche d'un local, son équipement, l'organisation des élections ; le recrutement du personnel d'assistance, le transfert des archives...

Dans le cadre de la décentralisation et du rapprochement des prestations de l'ordre aux divers publics cibles, la création de nouveaux conseils régionaux est à l'étude...

Tableau II : répartition des médecins sans activité âgés de 25-40 ans (par catégorie d'âge/sexe)

Age	Type d'activité	Sexe féminin	Sexe masculin	Total
25-30 ans	Spécialistes	4	3	7
	Généralistes	140	315	455
31-35 ans	Spécialistes	63	74	137
	Généralistes	335	499	834
36-40 ans	Spécialistes	12	15	27
	Généralistes	197	183	380
Total		751	1089	1840

Au delà de 41 ans, la catégorie des médecins « sans activité » comprend 320 médecins, répartis en :

- 209 hommes pour 111 femmes ;
- 248 généralistes pour 72 spécialistes

5-Le travail d'actualisation et de vérification se poursuit ; votre collaboration est requise (un emplacement est réservé à cet effet sur le site de l'ordre : [www.ordre-medecins.org.tn](http://www.ordre-medecins.org.tn)). Il ne se passe pas une semaine sans que l'ordre ne soit sollicité - par un organisme d'état, une société scientifique, une association, des collègues (en cours d'installation par exemple), des particuliers de fournir des informations (à propos d'un médecin ou d'une catégorie spécifique de praticiens)... Ces requêtes sont bien évidemment « traitées » en tenant compte des aspects déontologiques.

*Remerciements à Monsieur le Ministre de la Santé Publique et à ses collaborateurs ; aux docteurs Bartagi, Belaiba, Chabbouh, Zarrad, Zbiba, aux doyens des facultés de Médecine de Tunis, Sousse, Monastir et Sfax ainsi qu'à tous les confrères qui nous ont permis de mettre à jour le tableau de l'ordre.*

## L'ASSURANCE DE LA QUALITE DES SOINS : UNE CULTURE

### B. ZOUARI, Professeur (médecine préventive)

Trois types d'actions peuvent concourir à améliorer la qualité :

- l'éducation et la formation, l'objectif visé étant de développer des attitudes favorables et de donner des outils permettant de maîtriser la qualité ;
- l'organisation du travail c'est-à-dire la répartition des tâches, la supervision formative, l'autoévaluation, la responsabilisation ;
- les incitations matérielles (dont notamment la disponibilité de moyens de travail adéquats et suffisants, les conditions de travail et les promotions) et morales (reconnaissance de l'effort accompli, traitement équitable des membres de l'équipe, leadership charismatique...).

La stratégie à mettre en oeuvre repose sur les principes suivants :

- privilégier l'autoévaluation: il ne faut pas faire

d'évaluation externe, surtout si elle est administrative;

- progresser en "tache d'huile", c'est-à-dire commencer par des actions limitées dans l'espace et dans les aspects et avancer en fonction de l'exemple donné et de la motivation suscitée;
- fournir une aide méthodologique externe neutre et "à la demande".

La qualité des soins est une forme de culture. Son développement nécessite une acceptation volontaire qui sera obtenue par des expériences à petite échelle et s'enchaînant dans le temps. Par la suite, la motivation sera entretenue par un ensemble de règles qui privilégient l'auto-contrôle, la valorisation des initiatives et des efforts et l'enracinement de la qualité comme composante prioritaire des programmes et des actions.

## CONGE DE LONGUE DUREE

Plus de 4000 fonctionnaires tunisiens bénéficient de congés de longue durée. Le profil type du bénéficiaire est : âge compris entre 31 et 50 ans ; sexe féminin ; ancienneté dans l'emploi supérieure à 5 ans ; être employé dans l'enseignement (41%) ou le secteur de la santé (21%).

Les causes d'arrêt sont dans la majorité des cas des «troubles mentaux».

Une commission interministérielle à laquelle le CNOM est associé a été constituée en vue d'analyser cette situation et de proposer les solutions adéquates aux problèmes constatés : au niveau des pratiques, de la réglementation (qui doit être actualisée) et des modalités du contrôle...

**Commentaire** : L'absentéisme au travail qu'il soit de longue ou le plus souvent de courte durée, motivé par des

raisons médicales, n'épargne aucun pays au monde, y compris ceux dont la législation sociale est donnée en exemple. Il existerait même un absentéisme dit « structurel », dit « incompressible » qui toucherait en France 4 à 6% des travailleurs.

Certains attribuent à l'absentéisme un rôle d'amortisseur social. Selon la plupart des études, les médecins s'acquittent généralement, en faisant preuve de mesure et d'un sens aigu de leur responsabilité, du pouvoir de juger de la légitimité de l'arrêt nécessité par des raisons de « santé » (santé entendu au sens que lui donne l'OMS) ; les abus, que la morale réprouve et que la loi (code de déontologie, code pénal...) stigmatise sont l'exception.

(avec M. BELAIBA)

## NAISSANCE D'UN CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE

Par décret (n°2006-2225 du 7 août 2006), paru au JORT, a été institué un sixième conseil régional de l'ordre des médecins. Le siège est à Gafsa ; les gouvernorats couverts sont : Gafsa, Tozeur, Kébili (précédemment rattachés au CROM de Gabès) et Kasserine (précédemment rattaché au CROM de Sfax).

Les prochains mois seront consacrés à la mise en place de ce conseil, en particulier la recherche d'un local, son équipement, l'organisation des élections ; le recrutement du personnel d'assistance, le transfert des archives...

Dans le cadre de la décentralisation et du rapprochement des prestations de l'ordre aux divers publics cibles, la création de nouveaux conseils régionaux est à l'étude...