

IDS – 17^{ème} journée de droit de la santé

DERNIÈRES TENDANCE DE LA JURISPRUDENCE EN MATIÈRE DE RESPONSABILITÉ MÉDICALE

par

ANNE-SYLVIE DUPONT

Dr. Iur, avocate, chargée d'enseignement
à l'Université de Neuchâtel

I. Introduction

Deux publications récentes:

- JEAN-MICHEL DUC, La responsabilité civile du médecin, *PJA* 11/2008, pp. 1463-1466.
- HARDY LANDOLT, Medizinalhaftung, *REAS* 4/2009, pp. 329-349.

I. Introduction

Régimes de responsabilité:

- Médecin privé: art. 398 CO
subsidairement: art. 41 ss CO
- Médecin exerçant en hôpital public: droit cantonal si le canton a légiféré en application de l'art. 61 CO.

I. Introduction

Conditions de la responsabilité:

- Dommage
- Illicéité et/ou violation contractuelle = non respect du devoir d'informer ou violation du devoir de diligence
- Lien de causalité naturelle et adéquate
- (Faute)

II. Le dommage

ATF 133 III 462: Méningite pas diagnostiquée à temps. Séquelles permanentes chez le patient.

- La chance, par nature, n'entre pas dans le patrimoine du patient;
- Définition du dommage en droit suisse: strictement par le théorie de la différence;
- En conséquence, pas possible d'appréhender économiquement la chance perdue.

II. Le dommage

ATF 133 III 462: Méningite pas diagnostiquée à temps. Séquelles permanentes chez le patient.

- Causalité naturelle: doit être donnée au degré de la vraisemblance prépondérante;
- Si la chance est inférieure à 51 %, le TF n'entre pas en matière sous l'angle de la causalité;
- Quid si la chance de guérison atteint 51 %?

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

- Obligation contractuelle du mandataire
- Consentement libre et éclairé = fait justifiant une atteinte à l'intégrité corporelle

B. Respect des règles de l'art

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

- ATF 133 III 121
- Arrêt 4C.66/2007 du 09.01.2008
- Arrêt 4C.9/2005 du 24.03.2005
- Arrêt 4P.110/2003 du 26.08.2003
- Arrêt 4P.265/2002 du 28.04.2003

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

- Information en termes claires, intelligibles et complets;
- Sur le diagnostic, la thérapie, le pronostic, les alternatives, les risques, les chances, l'évolution spontanée et les questions financières.

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

Limitations / exceptions (4C.66/2007 c. 5.1):

- Actes courants sans danger particulier;
- Urgence confinante à l'état de nécessité;
- Nécessité évidente de procéder à des actes non prévus;
- Information moins complète si opération similaire subie récemment.

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

Information nécessaire:

- ATF 117 Ib 197 (c. 4);
- Arrêt 4P.265/2002 du 28.04.2003 (c. 5.3-5.4);
- Arrêt 4C.9/2005 du 24.03.2005 (c. 5.3);
- Arrêt 1P.71/2007 du 12.07.2007 (c. 4.2);
- Arrêt 4C.229/2000 du 27.11.2001 .

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

Information pas nécessaire:

- Arrêt 4P.169/2003 du 30.10.2003 (c. 2.2.2);
- Arrêt 4A.323/2007 du 24.11.2007 (c. 2);
- ATF 133 III 121 c. 4.2.

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

1. *Etendue du devoir d'information*

- Preuve de l'information incombe au médecin (arrêt 4C.9/2005 du 24.03.2005, c. 4.2);
- Délai de réflexion nécessaire (arrêt 4P.265/2002 du 28.04.2003 c. 5.1);
- Droit strictement personnel (ATF 134 II 235 c. 4.3.5).

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

2. *Le consentement hypothétique*

Arrêts de principe:

- Arrêt 4A.604/2008 du 19.05.2008 (c. 2.2);
- Arrêt 4P.265/2002 du 28.04.2003 (c. 5.5);
- ATF 133 III 121 c. 4.1.3.

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

2. *Le consentement hypothétique*

- Preuve incombe au médecin;
- Le patient doit collaborer;
- Les juges doivent se baser sur la situation personnelle concrète du patient;
- Jamais admis si besoin d'information accru en raison du risque.

III. Illicéité / violation contractuelle

A. Information du patient

2. *Le consentement hypothétique*

Admis:

- Arrêt 4A.604/2008 du 19.05.2009 (c. 2.3).

III. Illicéité / violation contractuelle

B. Violation du devoir de diligence

Dépend des circonstances concrètes:

- Nature de l'intervention;
- Risques;
- Marge d'appréciation du médecin;
- Temps et moyens disponibles;
- Formation et capacités du médecin;
- Le médecin répond de toute violation (ATF 133 III 121 c. 3.1; 4C.66/2007 c. 4.1).

III. Illicéité / violation contractuelle

B. Violation du devoir de diligence

Règles de l'art:

- Doivent être établies pas le lésé, de même que la violation (4A.48/2010 c. 6.1);
- Examen au moment de l'acte médical (ATF 130 I 337 C. 5.3).

III. Illicéité / violation contractuelle

B. Violation du devoir de diligence

Violation des règles de l'art:

- Le médecin ne répond pas du risque inhérent à la pratique médicale;
- Violation admise lorsque l'acte médical est indéfendable selon l'état des connaissances scientifiques ou lorsqu'il sort du cadre médical objectif (4A.48/2010 du 09.07.2010, ATF 130 I 337).

III. Illicéité / violation contractuelle

B. Violation du devoir de diligence

Violation des règles de l'art (exemples):

- Niée: arrêt 4P.110/2003 du 26.08.2003 (c. 4.2);
arrêt 4P.271/2002 du 27.03.2003;
- Admise: arrêt 4A.48/2010 du 09.07.2010; arrêt
4P.92/2004 du 19.10.2004.

IV. Conclusion

- Tendance à l'augmentation des cas;
- Analyse restrictive des conditions de la responsabilité;
- Le plus souvent, examen sous l'angle de l'arbitraire uniquement;
- Importance des faits, rôle capital de l'expertise, judiciaire et/ou privée.