

# L' OBLIGATION DU MEDECIN D' INFORMER LE PATIENT, D'APRES LES DISPOSITIONS DE LA LOI NR. 95 DE 2006, CONCERNANT LA REFORME DANS LE DOMAINE DE LA SANTE

**Author: Lacrima Rodica BOILĂ\***

**Abstract:** *Au droit du patient de prendre une décision vitale pour sa vie et sa santé lui correspond l'obligation corrélative du médecin de l'informer complètement et avec compétence, pour éviter tous les risques possibles. Cette obligation est de nature professionnelle et tient compte de la transparence de la décision médicale, du besoin de loyauté et de la bienséance des partis du rapport juridique à l'égard de la réalisation de l'objectif proposé, plus précisément, la guérison du malade. Étant donné le fait que son information concerne l'activité d'assistance médicale, l'obligation a été appréciée comme accessoire à l'obligation principale de soin et de traitement.*

**Keywords:** *Obligations professionnelles, Obligation d'informer, Droit du patient, Préjudice*  
**JEL Classification:** *K32*

La protection des patients à l'égard du risque des activités professionnelles déroulées par des personnes spécialisées et avisées, concerne aussi d'être informés correctement sur le contenu et les conditions de l'acte médical<sup>1</sup>. Ainsi, l'une des obligations professionnelles du médecin réglementée dans l'art. 649 de la Loi 95 du 2006, consiste dans l'information correcte, complète et comprise par le patient. À la demande du patient, l'information concerne aussi les membres de sa famille ou une autre personne désignée, sur son état de santé, à l'égard du diagnostic, des investigations, du pronostic et particulièrement, des risques qui peuvent survenir au cas d'appliquer un certain traitement ou d'effectuer une intervention chirurgicale, à recommandation des soins médicaux nécessaires.

Au droit du patient de prendre une décision vitale pour sa vie et sa santé lui correspond l'obligation corrélative du médecin de l'informer complètement et avec compétence, pour éviter tous les risques possibles. Cette obligation est de nature professionnelle et tient compte de la transparence de la décision médicale, du besoin de loyauté et de la bienséance des partis du rapport juridique à l'égard de la réalisation de l'objectif proposé, plus précisément, la guérison du malade. Étant donné le fait que son information concerne l'activité d'assistance médicale, l'obligation a été appréciée comme *accessoire* à l'obligation principale de soin et de traitement.

L'information correcte du patient est conditionnée par l'information du médecin sur l'état de la santé de celui-ci. Toute information erronée ou le manque d'une information essentielle pour établir le traitement, peut avoir des effets néfastes, c'est pourquoi on considère qu'il y a une obligation *d'information réciproque du médecin et du patient*.

---

\* Dr., Assistant Professor, Faculty of Economics, Law and Administrative Science, „Petru Maior” University of Târgu-Mureș, Romania. Lawyer, Mureș Bar Association.

<sup>1</sup> G.Viney, P.Jourdain, "Les conditions de la responsabilité civile", 2006, n. 549.

La personnalité humaine est prise dans son ensemble, c'est à dire la matérialité du corps et son existence spirituelle, dans une union indissoluble. Dans notre doctrine juridique on a consacré l'idée du respect des droits de la personnalité humaine. Dans ce sens on a montré que *"Chaque individu est, en grande mesure, le maître de son corps; mais ce pouvoir est limité par l'ordre public et les bonnes moeurs."* Tout fait illicite de nature à violer l'intégrité corporelle ou à causer le décès doit être sanctionné, parce que *"le corps humain est un sanctuaire inviolable"*.

L'accord du patient représente une décision concernant la vie et son intégrité corporelle, par l'établissement correct d'un diagnostic par le choix du traitement ou de l'intervention adéquate à sa guérison. Grâce à sa signification particulière, cet accord doit être fondé sur une information compétente que son médecin doit faire.

Dorénavant, on se propose de présenter le contenu de **l'obligation d'informer**, sa nature juridique pour l'analyse du fondement de la responsabilité du médecin au cas de sa violation. L'information que le médecin fait à son patient se circonscrit aux aspects suivants: la présentation de l'état actuel de santé avec la précision du diagnostic, l'indication du traitement dont il a besoin et les conditions dans lesquelles il peut être effectué, les risques auxquels il va s'exposer dans la situation où il ne va pas suivre les recommandations reçues. Les informations adressées au patient doivent être simples, claires, compréhensibles, adaptées au niveau de son développement intellectuel et socio-culturel, adaptées aux compétences professionnelles parfaitement argumentées. Après avoir reçu ces informations, le patient exprime son consentement – nommé **"accord informé"** - à l'égard des soins médicaux ou de l'intervention à laquelle il va se soumettre.

La preuve de l'accomplissement de l'obligation d'informer constitue la tâche du médecin, qui va présenter le document signé par le patient, par lequel le médecin lui a fait connaître de toutes les informations nécessaires. La forme écrite de l'acte offre la possibilité de prouver les conditions et le contenu de l'information, en cas de litige, aspects auxquels on peut administrer d'autres moyens de preuve.

Au cas de la réalisation de l'événement préjudiciable, le patient va prouver la liaison causative entre le manque d'information et les conséquences nuisibles qui se sont produites, pour obtenir l'obligation du médecin au paiement des dédommagements. D'autre part, le refus du patient de suivre le traitement recommandé doit être consigné par écrit, comme preuve dans l'hypothèse de l'aggravation de son état de santé et de son préjudice dû à son propre fait.

Une situation particulière est rencontrée dans le cas des interventions chirurgicales esthétiques, quand le patient, sans être malade, désire un changement de son aspect extérieur.

Dans ce cas, les recommandations du médecin doivent viser les dangers potentiels auxquels s'expose le patient, par la réalisation de l'intervention, avec toutes les conséquences possibles sur son état de santé.

L'obligation du médecin d'informer son patient concerne les risques graves ou fréquents tout comme ceux exceptionnels, mais qui sont, normalement, prévisibles et connus<sup>1</sup> Dans ce sens, la Cour de Cassation française<sup>2</sup> s'est prononcée dans le sens que: *"... le médecin doit donner des informations loyales, claires et complètes sur les risques graves concernant les investigations et les soins proposés, ayant aussi cette obligation concernant les risques exceptionnels"*.

Dans ce sens, le Conseil d'État français<sup>3</sup> s'est prononcé, dans une décision administrative, considérant que : *"... parce que l'acte médical suppose l'existence des risques de décès ou d'invalidité, le patient doit être informé sur tous les aspects pour lesquels il doit exprimer clairement son consentement. La seule circonstance que ces risques ne se réalisent qu'exceptionnellement n'éloigne pas la responsabilité des praticiens pour l'inaccomplissement de cette obligation"*

---

<sup>1</sup> G. Viney, P. Jourdain, *"Les conditions de la responsabilité"*, LGDJ, Paris, 2006, p. 484-485; C. Rouge-Maillart, N. Sousset, M. Penneau, *"Influence de la Loi du 4 mars, 2002 sur la jurisprudence récente en matière d'information du patient"*, *Médecine & Droit*, 2006, p. 64-70.

<sup>2</sup> Cass.civ., *Décision du 7 octobre 1998* en Recueil Dalloz, 1999, p.145, avec des notes de L. Porschy.

<sup>3</sup> *Le Conseil d'État français*, décision du 5 janvier 2000, en *La semaine juridique* (édition générale), J.C.P.G.2000 II, p.10271, notes de J. Moreau.

Un problème controversé continue d'être celui à l'égard de l'appréciation *in concreto* de la nature exceptionnelle et imprévisible des risques sur lesquels le patient est informé. En principe, de tels risques n'ont pas été connus par les praticiens, parce qu'ils n'avaient pas encore été découverts. Si les risques sont connus, mais on n'a pas été établie la méthode scientifique pour leur éloignement, le patient devra en être informé. Ainsi, dans une cause concernant l'administration d'un antibiotique à un patient, qui a déclenché le coma de celui-ci, les instances françaises<sup>4</sup> ont-elles apprécié que "... le risque de cette allergie n'était pas connu aux praticiens, étant imprévisible, par rapport aux examens préopératoires et pré anesthésiques pratiqués, en absence des antécédents allergiques "éloignant la responsabilité de la clinique pour les conséquences produites.

Dans la jurisprudence française des dernières décennies, ont été prononcées des décisions concernant la responsabilité du médecin pour la violation de l'obligation d'informer son patient, décisions nuancées par l'appréciation de leur nature juridique<sup>5</sup>.

Le manque d'information du patient, en principe, ne peut causer directement un préjudice, parce que la violation de l'intégrité corporelle ou le décès du patient se trouvent dans un rapport de cause avec le traitement et les soins qui lui ont été accordés. Avec tout cela, il est possible le préjudice du patient pour *la perte de la chance d'éviter le risque nuisible, soit par le choix des soins médicaux nécessaires, soit par le refus d'appliquer un certain traitement ou de lui faire effectuer une intervention dangereuse qui lui a été proposée par le médecin.*

Ce problème a été amplement débattu dans la jurisprudence française, concernant la situation du préjudice des parents par la naissance d'un enfant avec un handicap. Par la Décision prononcée dans le cas Perruche<sup>1</sup> de l'Assemblée Plénière de la Cour de Cassation française du 17 novembre 2001, on a solutionné l'action civile contre le médecin qui a surveillé la grossesse de la future mère et la clinique, dans le laboratoire de laquelle ont été effectuées les analyses de celle-ci, pour les préjudices causés aux parents et au nouveau-né avec de graves affections neurologiques. On a prouvé la réalisation d'une erreur professionnelle concernant les analyses de laboratoire, mais aussi des carences dans l'activité de soin médical, de la femme enceinte. On a observé que la future mère avait contacté une maladie contagieuse, la rubéole, existant le danger de la naissance d'un enfant avec un handicap. On a invoqué le manque d'information de la mère sur le danger presque imminent de la naissance d'un enfant malade et l'impossibilité de celle-ci de prendre une décision concernant l'avortement thérapeutique.

L'instance suprême française a décidé : "*Les culpabilités commises par le médecin et le laboratoire dans la réalisation du contrat avec la réclamante ont empêché celle-ci d'exercer son droit de décider l'interruption de la grossesse et d'éviter la naissance d'un enfant avec un handicap. La femme a raison de prétendre la réparation du préjudice souffert*".

Cette interprétation du problème concernant le manque de respect de l'obligation du médecin d'informer sa patiente, a été invoquée aussi dans d'autres décisions ultérieures de l'instance suprême française<sup>2</sup>. On a soutenu le préjudice autant des parents que de l'enfant nouveau-né. Les préjudices des parents sont de nature *économique*, concernant le soin et l'entretien de leur enfant avec un handicap et *morale* concernant l'immense souffrance psychique qu'ils subissent et la perte de la chance de choisir la solution de l'avortement thérapeutique. L'enfant peut prétendre des

---

<sup>4</sup> Cass.civ., Décision du 15 juin, 2004, nr.02-12530, citée d'après G. Viney, P. Jourdain, oeuvre citée, édition 3, 2006, p.486;

<sup>5</sup> Dans ce sens, T.G.I., Paris, section 1 civile, 9 sept.2003, nr.01-17420, invoquée d'après G.Viney, P.Jourdain, oeuvre citée, édition 3, 2006, p.487. Le Tribunal de Grande instance de Paris a admis l'action en préventions formulée par un patient qui a subi des transgressions, à la suite d'une, "colonoscopie", causant la perforation de l'intestin, risque dont le médecin n'a pas été informé, avec la motivation suivante : "*choisissant la minimalisation de l'examen en cause, le médecin a empêché volontairement le malade d'exprimer d'une manière consciente son consentement sur les risques existants.*"

<sup>1</sup> Cass., Ass. Plén., le 17 novembre 2000, J.C.P. 2000, II, 10438, notes F. Chabas.

<sup>2</sup> Cass. Ass. Plén., le 13 juillet 2001, Recueil Dalloz, 2001, p.2325, notes de P. Jourdain, les réclamants ont prétendu des dédommagements dus au fait que leur enfant est né ayant *spina-bifida*, une grave malformation, avec la paralysie des membres inférieurs et de l'hydrocéphalie.

dédommagements pour le préjudice qui ressort de l'handicap qu'il a respectivement pour la perte de *la chance de sa réalisation professionnelle et sociale*.

Ces solutions de jurisprudence ont poursuivi la protection des personnes qui sont nées avec un handicap et de leurs familles, par l'entraînement de la responsabilité du médecin, des institutions sanitaires, et des sociétés d'assurance pour toutes les situations dans lesquelles le médecin n'a pas accompli son devoir d'informer la mère sur l'avortement thérapeutique. L'obligation a été interprétée comme étant "de *résultat*", car l'effet nuisible est la conséquence de la perte de la chance de la patiente de décider conformément à ses propres intérêts.

Les arguments juridiques invoqués par ceux qui soutiennent la Décision Perruche ont été combattus, parce qu'on a apprécié qu'on avait dénaturé les principes mêmes de la responsabilité civile<sup>1</sup>.

Le problème de l'obligation d'informer le médecin a été aussi débattu devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme, par la Décision dans le cas Quarrez, prononcée le 14 février 1997.

Les réclamants ont invoqué le fait que l'État français, par ses instances les ont privés de la réalisation de leur droit de créance, concernant les prétentions formulées contre le médecin et l'institution sanitaire à la suite de la naissance de leur enfant avec un handicap. La cour a annulé les décisions des instances administratives françaises, avec la motivation que le droit à l'indemnité des parents, trouvés dans cette situation, découle des soins et de l'éducation spéciale que leur enfant nécessite.

*Mais la naissance d'un enfant malade peut-elle représenter un préjudice pour la réparation duquel on doit engager la responsabilité civile?*

Certains auteurs ont considéré qu'il y avait seulement une certaine *obligation morale qui interdisait la naissance d'un enfant avec un handicap*, établissant les conditions minimales, soit contraceptives, soit d'avortement, qui devraient être connues et appliquées. D'autres auteurs ont apprécié que la naissance d'un enfant handicapé pouvait être considérée une conduite coupable, d'abord de la mère, qui pourrait justifier la promotion d'une action en prétentions de l'enfant contre ses propres parents. Cette opinion a été combattue par l'auteur G.Viney<sup>3</sup> qui considère que la naissance d'un enfant avec un handicap ne représente pas une conduite coupable, ainsi l'enfant ne pourra-t-il pas actionner ses parents devant le tribunal, pour être dédommagé, par des considérations morales et d'intérêt public.

Après l'adoption du Code de la santé publique de France, par la Loi nr.303, du 4 mars 2002, qui consacre expressément la culpabilité médicale comme fondement de cette responsabilité, on a modifié radicalement la pratique des instances judiciaires<sup>4</sup>.

On a rejeté les prétentions formulées par l'invocation du manque d'information, en appréciant que *"la violation de cette obligation ne peut pas être sanctionner à titre de perte d'une*

---

<sup>1</sup> Ainsi, *il n'y a pas un rapport de cause directe entre le handicap de l'enfant et la culpabilité médicale*. Les malformations congénitales sont dues à l'état de santé précaire du fœtus, à son patrimoine génétique et non pas à l'inaccomplissement par le médecin de l'obligation d'informer la mère sur la possibilité de l'avortement thérapeutique. En appliquant la théorie de l'équivalence des conditions, le handicap du nouveau-né est dû à un complexe causatif objectif, quelques causes étant mal connues, en ce qui concerne la conception de l'enfant et pas du tout à une culpabilité médicale.

On a aussi estimé qu'il n'y avait pas un préjudice réparable, car par la sauvegarde d'une vie, entraînant de nombreuses souffrances, ou ne produit pas un résultat nuisible. Autrement dit, l'évènement de la naissance d'un enfant, même avec un handicap, ne peut pas constituer un préjudice de compensation.

<sup>3</sup> G. Viney, notes à la Décision de la Cour Européenne du 14 février 1997, dans *La semaine juridique*, (édition générale), J.C.P.G. 1997, I, 4025; L. Demont, Ch. Saily Di Bella, en *"Réparation du préjudice de l'enfant ne handicapé"*, en *Médecine & Droit*, 2001, nr. 51, p.1-6.

<sup>4</sup> Ainsi, a-t-on rejeté les prétentions formulées par l'enfant né avec un handicap contre le médecin, avec l'argument que la naissance de celui-ci ne pouvait pas constituer un préjudice, et le manque d'information ne représentait pas une cause directe de son état de santé. La doctrine a partagé cette argumentation juridique, en appréciant que de telles demandes d'indemnité n'étaient pas admissibles. Dans ce sens, voir G.Viney, P.Jourdain, *"Les conditions de la responsabilité"*, 2006, p.27.

*chance, causée au patient par l'évitement de la prise d'une décision plus judicieuse sur les risques existants."*

Dans ce sens, le Conseil D'État français a proposé un compromis, par l'établissement d'une cote calculée en pour-cent du total du préjudice qui pourrait être causé par la perte de la chance de discerner sur le traitement au moins de risques, en proposant une valeur de 30%.

Ainsi, certains auteurs ont-ils considéré que l'indemnité de la perte de la chance du patient serait "*une illusion juridique*"<sup>1</sup>.

D'autres auteurs ont apprécié que les parents avaient le droit d'être dédommagés pour les préjudices moraux souffert par leur privation du droit de choisir entre garder l'enfant, conçu avec un handicap et la solution de l'avortement thérapeutique.

On a ainsi défini, "*préjudice d'impréparation*" comme une nouvelle catégorie morale, concernant la naissance d'un enfant avec un handicap. À présent, la pratique des instances françaises n'est pas unitaire<sup>2</sup>.

Le tribunal de Grande Instance de Reims<sup>3</sup> a prononcé le 19 juillet 2005, une décision surprenante pour la doctrine française. L'instance a apprécié que, par la violation de l'obligation du médecin obstétricien d'informer la future mère sur le handicap de son fils, on avait causé un préjudice autant aux parents, qu'aux deux frères-aînés qui avaient souffert un préjudice "*par ricochet*", car cet événement a changé radicalement leur vie.

En ce qui nous concerne, on apprécie une attention accrue s'impose au mode d'accomplissement de l'obligation du médecin d'informer son patient, obligation qui n'est pas seulement un acte de politesse, mais un élément essentiel pour sa vie et sa santé. La décision de se soumettre à l'acte médical, est influencée en grande mesure des données et des informations qu'on lui communique. Cela implique d'assumer, d'une manière consciente, des risques prévisibles, utiles et contrôlés de l'intervention ou du traitement. Autrement dit, l'exercice du droit du patient de disposer à l'égard de sa vie et de son intégrité corporelle est conditionné par son information correcte, complète et compétente.

Il faut tenir compte du rapport de cause entre l'information du patient et son droit de prendre une décision par rapport à ce qui va lui arriver et non pas le rapport entre les soins médicaux accordés et sa transgression.

Le législatif a réglementé "*l'accord informé*" du patient, par l'établissement des règles strictes concernant les conditions et le contenu de celui-ci. Dans le cas du manque de l'accord, le médecin n'a pas le droit d'intervenir, parce que toute la responsabilité pour les conséquences préjudiciables qui vont se produire, lui reviendra.

---

<sup>1</sup> M.L. Moquet-Anger, "*Responsabilité médicale de l'hôpital*" en *Médecine & Droit*, 2000, p.6-12.

<sup>2</sup> En ce qui concerne l'orientation des instances françaises après l'adoption du Code de la santé publique, voir C. Corgas-Bernard, l'article "Chronique de jurisprudence de la responsabilité civile médicale, dans la revue *Arguments de la Décision Perruche*, d'autres ont admis seulement partiellement les prétentions formulées, concernant les parents réclamants, pour leurs propres prétentions, en considérant qu'ils n'avaient pas été suffisamment bien préparés pour le mathereux événement qui allait avoir lieu, c'est-à dire la naissance de l'enfant avec un handicap. On a présenté la Décision prononcée par la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence, le 20 novembre, 2004, concernant les prétentions de la réclamante, en nom propre et comme représentante de son fils né avec un handicap, contre le médecin obstétricien, du spécialiste qui avait effectué l'investigation à échographie et de la clinique, pour les préjudices causés par la naissance de l'enfant avec un handicap. L'investigation réalisée après 24 semaines de grossesse n'a pas permis la découverte de la malformation congénitale du fœtus. Pendant le procès, on a effectué plusieurs expertises judiciaires qui avaient apprécié que l'investigation avait été correctement effectuée, en offrant au médecin obstétricien les données nécessaires. Dans ces circonstances, l'instance a apprécié que seulement les dédommagements de la mère réclamante étaient justifiés, pour le préjudice psychologique souffert à la suite du manque d'information sur l'état du fœtus, étant rejetées les prétentions de l'enfant.

<sup>3</sup> T.G.J.Reims, section 1, civ.ch.dec. le 19 juillet 2005, juris – data, nr.2005-281.292, dec.2005, chronique, 10, p. Murat. On a actionné devant le tribunal le médecin, obstétricien pour la culpabilité faite par l'omission de l'information des futurs parents sur la constatation "*la trisomie 21*" que le fœtus présentait et le risque de naître avec un handicap. Les souffrances des parents, leur douleur, le stress de la famille ont conduit au divorce, et le quitte ment de la famille par le père, circonstance qui se sont répercutées négativement sur les 2 frères aînés. On a établi des dédommagements dans une quotité de 6400 euro, pour chaque enfant, en considérant que cela représente une valeur de compensation pour le préjudice causé par la naissance de leur frère.

Par ces arguments, on considère que l'obligation d'informer est une obligation "*de résultat*", dont la violation peut entraîner la responsabilité délictueuse du médecin à base objective, c'est-à-dire du *risque de l'exercice de sa profession*. Entre l'omission du médecin de faire connaître à son patient l'éventualité de la production de certaines complications postopératoires et le danger de son décès, et l'impossibilité de celui de prendre une décision tout à fait consciente de s'assumer ces risques, dans l'hypothèse de la réalisation du résultat nuisible il y a un rapport de cause, ainsi que le médecin répondra-t-il entièrement.