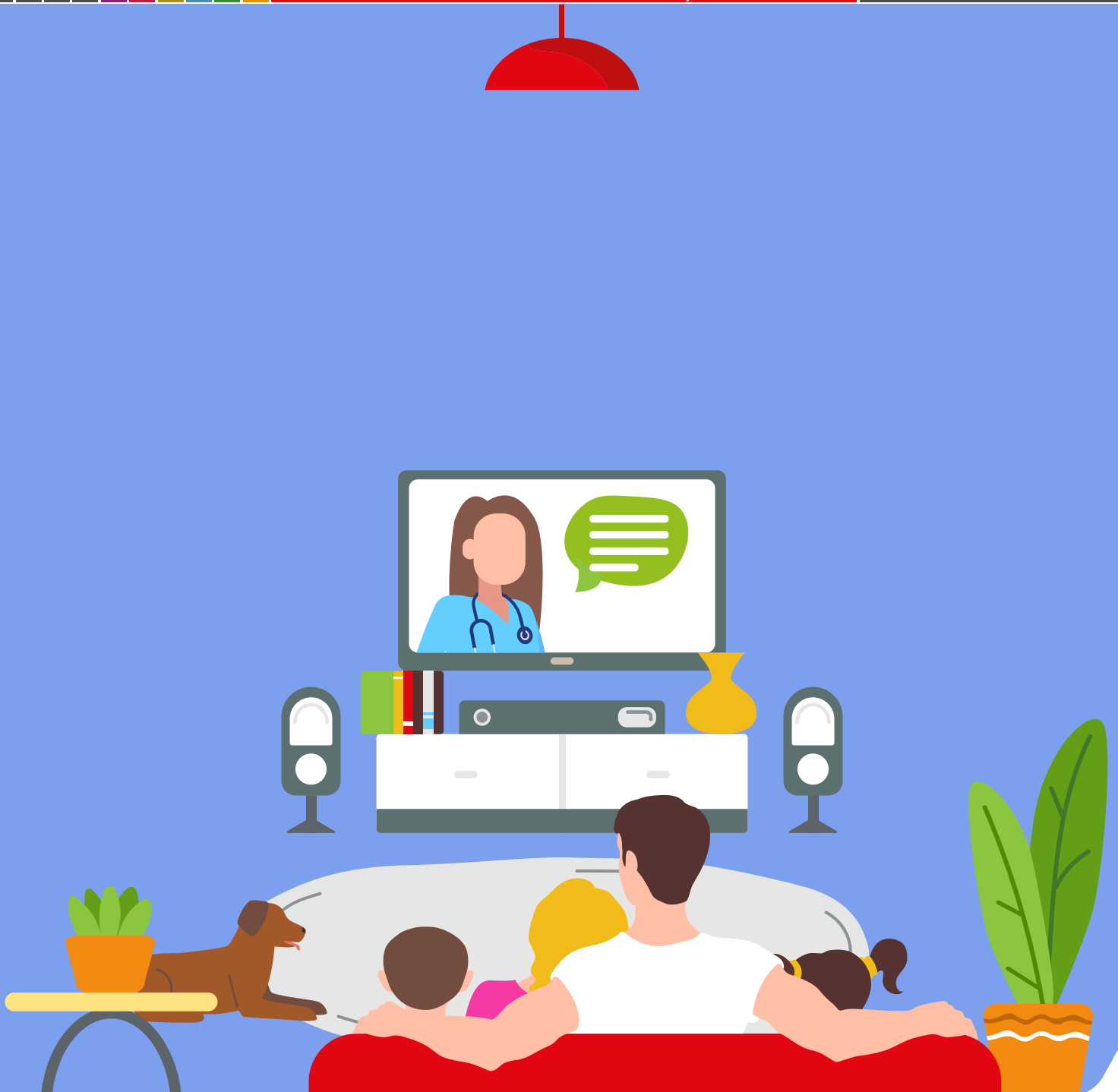


MARS 2021 / N° 79 / VOLUME 21

RESPONSABILITÉ

REVUE DE FORMATION SUR LE RISQUE MÉDICAL



SOMMAIRE



POINT DE VUE

DOSSIER

Communication par les médecins : quelles sont les nouveautés ?

VIE PROFESSIONNELLE

ANALYSES DE DÉCISIONS

© GETTY IMAGES



RETROUVEZ les articles de **RESPONSABILITÉ** sur
www.macsf.fr/Nos-publications/A-la-une/revue-responsabilite

RESPONSABILITÉ

REVUE DE FORMATION SUR LE RISQUE MÉDICAL

COMITÉ DE PARRAINAGE

Pr René Amalberti

Médecin expert gestion des risques

Pr Bernard Guiraud-Chaumeil

Ancien membre du collège de la Haute Autorité de santé

Pr Roger Henrion

Membre de l'Académie de médecine

Pierre Joly

Président de la Fondation pour la recherche médicale

Dr Jacques Pouletty

Président d'honneur du Sou Médical

Jerry Sainte-Rose

Avocat général à la Cour de Cassation

Pr André Vacheron

Ancien président de l'Académie de médecine, président du Conseil médical du Sou Médical

Gérard Vincent

Délégué général de la Fédération hospitalière de France

CONSEIL DE RÉDACTION

PRÉSIDENT

Dr Jacques Lucas

Président de l'Agence du Numérique en Santé (ANS)

MEMBRES

Dr François Baumann

Fondateur de la Société de formation thérapeutique du généraliste

Pr Dominique Bertrand

Professeur émérite de santé publique Université Paris 7 Denis Diderot

Dr Pierre-François Cambon

Chirurgien-dentiste, président d'honneur de MACSF épargne retraite et MACSF financement

Pr Anne-Claude Crémieux

Professeur de maladies infectieuses, Hôpital Raymond Poincaré

Pr Claudine Esper

Professeur de droit à l'université Paris-V

Pr Brigitte Feuillet

Professeur à la Faculté de droit et de sciences politiques de Rennes

Dr Pierre-Yves Gallard

Président d'honneur de MACSF Sgam

Dr Jean-François Gérard-Varet

Président d'honneur du Sou Médical

Dr Thierry Houselstein

Directeur médical, MACSF

Dr Xavier Laqueille

Président d'honneur de MACSF assurances

Yves-Henri Leleu

Professeur de droit à l'université de Liège

Dr Catherine Letouzey

Médecin interniste

Marguerite Merger-Pélier

Magistrat honoraire, présidente adjointe des CCI, vice-présidente du Comité d'indemnisation des victimes des essais nucléaires français

Pr Paul-Michel Mertès

Professeur d'anesthésie réanimation à l'hôpital universitaire de Strasbourg

M^e Catherine Paley-Vincent

Avocat à la Cour

Pr Fabrice Pierre

Professeur de gynécologie-obstétrique, CHU de Poitiers

Pr Claude Piva

Professeur de médecine légale à l'université de Limoges

Suzanne Rameix

Philosophe, département Éthique médicale de l'université Paris-XII

Pr Virginie Scolan

Professeur de médecine légale et droit de la santé, CHU de Grenoble

Pr Claude Sureau

Ancien président de l'Académie de médecine, membre du Comité consultatif national d'éthique

Stéphanie Tamburini

Juriste MACSF

RÉDACTION

Directeur de la publication
Nicolas Gombault

Rédacteur en chef
Germain Decroix

Assistante de rédaction
Sandrine Layani

Conception et réalisation
Sophie Magnin

ÉDITEUR

Revue trimestrielle éditée par MACSF,
société d'assurance mutuelle

10 cours du Triangle de l'Arche
92919 LA DEFENSE CEDEX
Tél. : 01 71 23 80 80
macsf.fr

Dépôt légal : mars 2021
ISSN : 2491-4657

Les opinions émises dans les articles publiés dans cette revue n'engagent que la responsabilité de leurs auteurs.



CRÉDIT ILLUSTRATION : SOPHIE MAGNIN.

Le contexte de crise sanitaire Covid-19 est caractérisé par une accélération de la transformation digitale de notre système de santé. Ce mouvement avait été, en réalité, initié antérieurement avec, en particulier, la véritable révolution des cas d'usage constatée dans le domaine du recours à l'intelligence artificielle en santé.

Un focus sur le domaine de la prise en charge du cancer permet de la comprendre concrètement. Pour autant, cette transformation profonde peut, à ce stade, être appréhendée dans le cadre de régimes juridiques de responsabilité plutôt stables.

Ce constat d'ensemble n'empêche pas de mettre en exergue le besoin d'une adaptation prospective au regard des effets distorsifs pour ces régimes de responsabilité, causé par la diffusion de nouvelles solutions d'intelligences artificielles auto-apprenantes.

Intelligence Artificielle (IA) : révolution des cas d'usage et impact sur la responsabilité médicale

DAVID GRUSON, DIRECTEUR DU PROGRAMME SANTÉ JOUVE, FONDATEUR D'ETHIK-IA

➔ L'IA en santé : une révolution des cas d'usage

Les perspectives susceptibles d'être ouvertes par la vague actuelle de diffusion de l'IA et de la robotisation en santé sont absolument vertigineuses.

Le rapport Villani sur l'IA de 2018¹ fait ainsi valoir que : « *L'intelligence artificielle en santé ouvre des perspectives très prometteuses pour améliorer la qualité des soins au bénéfice du patient et réduire leur coût – à travers une prise en charge plus personnalisée et prédictive – mais également leur sécurité – grâce à un appui renforcé à la décision médicale et une meilleure traçabilité. Elle peut également contribuer à améliorer l'accès aux soins des citoyens, grâce à des dispositifs de*

« L'intelligence artificielle en santé ouvre des perspectives très prometteuses pour améliorer la qualité des soins au bénéfice du patient et réduire leur coût. »

prédiagnostic médical ou d'aide à l'orientation dans le parcours de soins ».

L'exemple de la prise en charge du cancer permet de mesurer concrètement cette véritable révolution des cas d'usage.

Les possibilités de progrès dans le domaine de la prise en charge du cancer ouvertes par l'IA sont, en effet, tout à fait considérables.

En 2016, Microsoft a ainsi annoncé l'engagement de plusieurs programmes d'IA visant à assister les oncologues. Ces programmes portent sur le traitement des données de recherche disponibles ou mettent en jeu des dispositifs plus opérationnels comme l'analyse massive des clichés de tumeurs.

• Radiothérapie

L'entreprise britannique *DeepMind*, spécialisée dans l'IA, souhaite, quant à elle, utiliser l'IA pour diminuer le temps nécessaire à la préparation des traitements par radiothérapie, en ciblant de façon plus précise la zone à traiter.

• Cancer du sein

Des chercheurs du Massachusetts Institute of Technology (MIT) se sont concentrés,

« Microsoft a annoncé l'engagement de plusieurs programmes d'IA visant à assister les oncologues. »

quant à eux, sur la conception d'une IA capable d'identifier les métastases dans les ganglions lymphatiques susceptibles d'évoluer en cancer du sein.

Les algorithmes ont permis de diagnostiquer correctement 97 % des cancers nécessitant une intervention avec à la clé une réduction de 30 % du nombre d'opérations.

Dans ce même domaine du cancer du sein, une étude récemment publiée par le *Journal of American Medical Association*² montre bien les perspectives ouvertes dans le cadre d'un essai clinique. Les chercheurs ont apprécié la performance de l'IA pour détecter les métastases dans les ganglions lymphatiques de patientes. Puis, ils ont mis en perspective ces résultats avec les diagnostics réalisés par onze médecins. Au total, l'IA a, dans certaines situations, obtenu de meilleurs résultats que les intervenants humains.

La France est également très présente dans ce champ. La société française *Therapixel* s'est ainsi distinguée lors de plusieurs concours internationaux avec notamment une première place au *Digital Mammography Challenge*.

Sa solution permet de repérer précocement les zones à risques tumoraux à partir d'un traitement massif par IA de clichés d'imagerie médicale. *Therapixel* choisit alors de se lancer avec des projets concrets, en postulant à deux concours internationaux.

Enjeu de santé publique majeur, le dépistage du cancer du sein est handicapé par l'existence de nombreux faux positifs que l'IA est en mesure de réduire, améliorant sensiblement la fiabilité des résultats, le coût de l'examen et l'efficacité de la prise en charge.

• Immunothérapie

Une étude publiée dans la prestigieuse revue médicale *Lancet* à partir des travaux de chercheurs de l'Institut Gustave Roussy, de l'Inserm, de l'Université Paris-Sud et de la start-up *TheraPanacea* a montré les avancées possibles dans le domaine de l'immunothérapie.

Ces chercheurs ont, en effet, entraîné une IA à prédéterminer les chances de ce traitement contre le cancer à partir d'une analyse massive d'images de scanner.

Cette technique permettrait notamment, dans certains cas, d'éviter le recours – qui peut être à risques – à la biopsie³.

• Cancer de l'intestin

Au Japon, l'équipe du Pr Yuichi Mori, spécialiste de la coloscopie, a mis au point

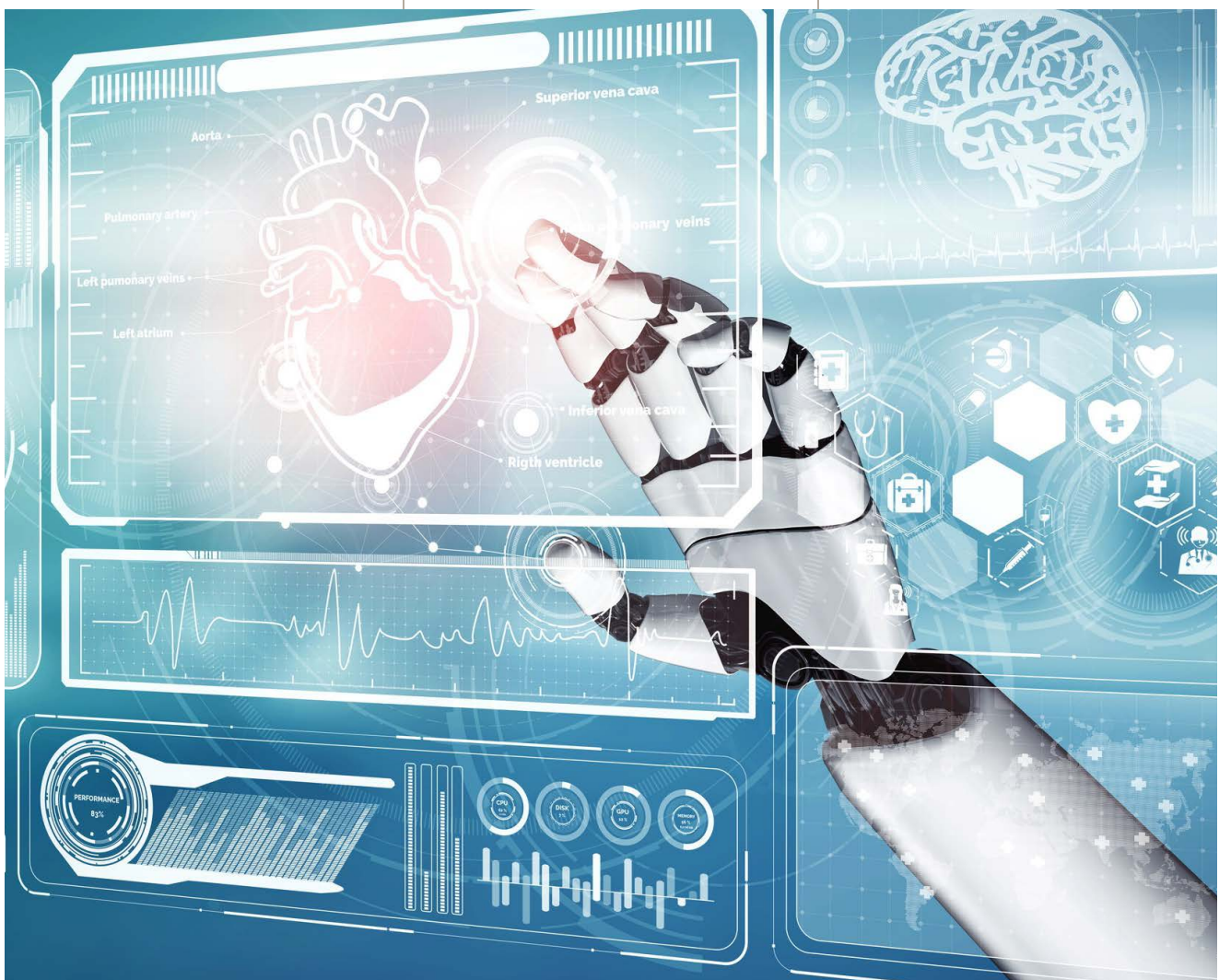
un logiciel capable de détecter le cancer de l'intestin en moins d'une seconde.

L'algorithme associe une base de 30 000 images de cellules précancéreuses et cancéreuses avec une image d'un polype (tumeur bénigne sur les muqueuses) grossie 500 fois pour lui permettre d'observer ses différentes variations.

Les premiers résultats sont significatifs : sur 306 polypes, le diagnostic posé par l'IA a atteint un niveau de précision de 86 %.

• Cancer de la peau

Des chercheurs de l'université *Stanford* se sont, quant à eux, focalisés sur le cancer de la peau. Les résultats de l'IA ont pu être comparés avec ceux obtenus par 21 dermatologues.



L'IA a atteint un taux de repérage de 96 %, contre 95 % pour les tumeurs malignes, et de 90 %, contre 76 % pour les masses bénignes.

• Cancer du poumon

La start-up française *Optellum* élabore une IA destinée à diagnostiquer le cancer du poumon à partir d'une analyse des amas de cellules sur des images de scanners.

L'ambition affichée est le repérage de 4 000 cancers du poumon par an, avant même tout regard médical.

• Mélanome

Le renforcement de l'efficacité du diagnostic du mélanome constitue également un champ majeur de développement de l'IA en santé.

« Le renforcement de l'efficacité du diagnostic du mélanome constitue également un champ majeur de développement de l'IA. »

En 2017, une équipe américaine avait déjà communiqué des résultats très importants à ce sujet dans *Nature*⁴. Une publication germano-franco-américaine très récente dans *Annals of Oncology*⁵ confirme l'ampleur des progrès susceptibles d'être réalisés.

Les chercheurs ont entraîné un algorithme d'IA pour distinguer lésions de la peau et grains de beauté, à partir d'une banque de 100 000 images, puis les résultats obtenus ont été comparés à ceux de diagnostiqueurs humains.

En moyenne, les dermatologues ont pu correctement diagnostiquer 87 % des mélanomes. Avec des images agrandies et des renseignements plus détaillés (âge et sexe du patient, position de la lésion cutanée...), le taux de bon diagnostic humain atteignait 89 %.

L'IA est, quant à elle, parvenue à détecter 95 % des mélanomes à partir de la première série d'images et sans précisions complémentaires⁶.

➔ IA et responsabilité médicale : entre stabilité globale et besoin d'adaptation prospective

• L'homme ou la machine : à qui la faute ?

La question de l'impact de l'IA sur les régimes de responsabilité des professionnels fait actuellement l'objet de tous les fantasmes.

Pour répondre à la révolution technologique, il faudrait d'urgence mettre en place un cadre autonome de responsabilité des robots ou de l'IA. Sur cette question comme sur d'autres enjeux associés à l'IA en santé, il me semble surtout urgent de prendre un peu de recul pour mesurer la portée exacte des évolutions en cours.

À ce stade, les risques de déstabilisation des régimes de responsabilité et des conditions d'exercice des professionnels de santé associés à une surcréativité juridique surpassent nettement l'intérêt de répondre à un « vide » juridique aujourd'hui encore théorique.

En réalité, l'appréhension par le droit de l'impact de l'action des machines – et même des robots – sur notre santé ne constitue pas réellement une question juridique nouvelle.

Ce n'est pas le lieu de revenir sur les origines de la responsabilité du fait des choses et son passage à une échelle de traitement beaucoup plus large avec le développement du machinisme dans la deuxième partie du XIX^e siècle. Mais on peut rappeler très rapidement le cadre général posé par la Cour de cassation avec l'arrêt *Jand'heur*⁷ :

- la responsabilité est rattachée à la garde de la chose et non à la chose elle-même ;
- le gardien est soumis à une présomption de responsabilité.

Dans ces conditions, ce dernier peut s'exonérer en prouvant qu'il n'a pas commis de faute personnelle et seule la cause étrangère peut exercer cet effet exonératoire.

Ces règles générales, qui trouveront leur ancrage dans le Code civil à l'ancien article 1384 (aujourd'hui article 1242), se complètent de régimes spéciaux de responsabilité dont celui relatif aux produits défectueux, issu d'une directive communautaire du 25 juillet 1985 transposée – tardivement – dans notre droit par une loi du 19 mai 1998.

Nous savons que l'acceptation retenue pour les « produits » est particulièrement large, ce qui permet d'intégrer des productions robotiques ou algorithmiques.

• L'émergence des nouvelles générations d'IA

Ce système de responsabilité est largement utilisé dans la jurisprudence relative à la responsabilité du fait des robots.

Ces principes juridiques peuvent continuer à s'appliquer pertinemment, y compris s'agissant des derniers développements de la mécatronique, qui a connu des avancées majeures depuis le début des années 2000.

La robotisation autorise des interventions chirurgicales en reproduisant les étapes d'une opération classique mais de manière moins invasive pour le patient. Le plus développé des systèmes a longtemps été le robot *Da Vinci*.

De nouvelles générations à base d'IA sont en train d'émerger, avec une autonomisation accrue par rapport au chirurgien. C'est le cas de *Star* (pour *Smart Tissue Autonomous Robot*), un robot qui ne se substitue pas complètement aux chirurgiens spécialisés mais met à leur disposition un outil capable d'une plus grande précision dans la réalisation de certains gestes comme les sutures⁸.

« Il faudrait d'urgence mettre en place un cadre autonome de responsabilité des robots ou de l'IA. »

Même pour ces robots de dernière génération, le « gardien de la chose » ne change pas et les

régimes classiques de responsabilité peuvent donc trouver à s'appliquer.

Les dispositifs de la « vieille » responsabilité du fait des choses et de la responsabilité du fait des produits défectueux sont donc largement restés fonctionnels pour absorber le contentieux associé à la rupture technologique de la robotisation⁹.

L'émergence d'une nouvelle génération d'IA et de robots fait apparaître une nouvelle dimension à cette problématique dans le domaine de la santé.

Les caractéristiques de la nouvelle génération d'IA perturbent le régime juridique applicable à la réparation des dommages.

Deux évolutions majeures sont à mettre en exergue à cet égard.

• Les IA « apprenantes »

Tout d'abord, l'apparition d'IA « apprenantes » peut conduire à rendre inopérant le régime de responsabilité des produits défectueux.

En effet, la notion de risque de développement constitue un motif d'exonération de responsabilité. Il s'agit d'un risque découlant de produits défectueux que l'on ne pouvait déterminer, au moment de la conception du produit, au vu de l'état des connaissances scientifiques et techniques¹⁰.

Nous pourrions tout à fait être dans cette situation dans le cas de dommages causés par des développements « autogénérés » par l'IA au-delà de sa programmation initiale, à partir d'un raisonnement par inférence. Les premières applications pratiques d'IA dans le domaine de la santé ont montré que ces possibilités de dommages n'étaient pas du tout théoriques et sans doute appelées à se développer significativement.

• La notion de « garde » de la chose

Elle apparaît de plus en plus évanescence s'agissant de l'IA.

Jusqu'ici, nous pouvions penser que les robots et l'IA n'agissaient sur nos corps, dans le domaine sanitaire et médico-social,

que sous la direction, sous la « garde », d'un être humain.

Le rapport est actuellement en phase d'inversion : les IA peuvent devenir plus efficaces que les humains pour assurer la santé de nos corps.

Cette rupture d'efficacité va sans doute jusqu'à brouiller les approches classiques permettant de distinguer l'Homme de la machine.

• Répartition des dommages : une réflexion nécessaire

Une réflexion générale sur l'organisation des régimes de responsabilité des professionnels peut être engagée compte tenu de l'évolution engagée sur la période récente et tenant à l'émergence de régimes laissant une place de plus en plus réduite à la notion de faute des équipes médicales et paramédicales.

« Les caractéristiques de la nouvelle génération d'IA perturbent le régime juridique applicable à la réparation des dommages. »

Le déploiement de l'objet IA peut donc trouver un « crantage » dans cette organisation générale en faisant apparaître une nouvelle catégorie de régimes d'indemnisation de dommages ne procédant pas directement de l'action des professionnels eux-mêmes.

Il ne s'agirait donc pas d'une véritable novation juridique mais plutôt de l'achèvement d'un processus conduisant à une progressive mise à l'écart de la notion de faute des professionnels dans les régimes de responsabilité médicale et paramédicale.

En faisant un peu de « jurisprudence-fiction », on peut tout à fait imaginer que la Cour de cassation finisse par procéder, en la matière, comme elle l'avait fait avec l'arrêt *Desmares*¹¹ en matière

d'accident de la circulation : rendre un arrêt méconnaissant jusqu'à l'absurde la nécessité de réparation d'un dommage causé par une IA en santé pour susciter une intervention du législateur visant à instituer un régime *no fault*.

Se poserait alors lourdement la question de l'assise d'un tel régime de réparation des dommages causés aux corps du fait de l'IA. Il est permis de penser, vu l'ampleur possible du sujet, que la seule solidarité nationale n'y suffirait pas. Des schémas de mutualisation plus large, au niveau européen et peut-être international, seraient sans doute à envisager. Un travail de concertation en ce sens est d'ailleurs déjà en cours à l'initiative des instances communautaires. ■

NOTES

1. Rapport remis par le député Cédric Villani chargé d'une mission sur l'intelligence artificielle en santé à la demande du Gouvernement.
2. Babak Ehteshami Bejnordi et alii, *Diagnostic Assessment of Deep Learning Algorithms for Detection of Lymph Node Metastases in Women With Breast Cancer*, 12 décembre 2017.
3. R. Sun et alii, *A radiomics approach to assess tumour-infiltrating CD8 cells and response to anti-PD-L1 immunotherapy: an imaging biomarker, retrospective multicohort study*, *Lancet*, vol. 19, issue 19, September 01, 2018.
4. Andre Esteva et alii, *Dermatologist-Level Classification of Skin Cancer With Deep Neural Networks*, *Nature*, vol. 542, 2 février 2017.
5. Holger Haenssle et alii, *Man Against Machine: Diagnostic Performance of a Deep Learning Convolutional Neural Network for Dermoscopic Melanoma Recognition in Comparison to 58 Dermatologists*, *Annals of Oncology*, 28 mai 2018.
6. Une intelligence artificielle capable de reconnaître le mélanome avec 95 % d'efficacité, *Sciences et avenir* et AFP, 29 mai 2018.
7. Cass., Ch. réunies, 13 février 1930.
8. Azad Shademan, Ryan S. Decker, Justin D. Opfermann, Simon Leonard, Axel Krieger et Peter C. W. Kim, *Supervised Autonomous Robotic Soft Tissue Surgery*, *Science Translational Medicine*, 8 (137), 4 mai 2016.
9. Grégoire Loiseau et Matthieu Bourgeois, *Du robot en droit à un droit des robots*, JCP G, 2014, dotr., 1231/Julie Prost, *Quelle responsabilité pour les robots demain ?* www.village-justice.com, 25 avril 2017.
10. Pascal Oudot, *Le risque de développement*, Éditions universitaires de Dijon, 2005.
11. Civ. 2^e, 21 juillet 1982.

POUR ALLER + LOIN

- David Gruson, *La machine, le médecin et moi*, Éditions de l'Observatoire, novembre 2018.
- Consulter notre dossier [Tout savoir sur l'e-santé : innovation, objets connectés, Intelligence Artificielle \(IA\)](#)





Présents quotidiennement dans les médias (radio, télévision, presse écrite et en ligne, réseaux sociaux) depuis le début de la crise sanitaire liée au coronavirus, les professionnels de santé n'auront jamais autant communiqué d'informations au public. Des informations parfois contradictoires, sur fond de querelles scientifiques.

Dans ce contexte, l'obligation déontologique d'observer la plus grande prudence dans cette communication n'en a que plus d'importance. Cette obligation vient de se trouver renforcée par une série de décrets du 22 décembre 2020, qui concernent plusieurs professions.

Informations à caractère éducatif, scientifique ou sanitaire : obligations renforcées pour plusieurs professions de santé

STÉPHANIE TAMBURINI, JURISTE, MACSF

➤ Quelles sont les professions concernées ?

Les décrets du 22 décembre 2020 concernent six professions :

- médecins,
- sages-femmes,
- chirurgiens-dentistes,
- pédicures-podologues,
- masseurs-kinésithérapeutes,
- infirmiers.

Pour certaines d'entre elles, il existait déjà des dispositions visant au respect des principes déontologiques dans toute communication. Mais elles étaient relativement vagues et ne visaient que la communication à caractère éducatif et sanitaire, et seulement à destination d'un public non professionnel.

Pour d'autres, il n'existait pas de dispositions spécifiques.



Pour ces six professions, les conditions de communication ont été précisées, dans une rédaction quasi-identique.

➤ La participation à une action d'information du public à caractère éducatif, scientifique ou sanitaire, quel qu'en soit le moyen de diffusion

Pour la moitié des professions concernées (médecins, sages-femmes et masseurs-kinésithérapeutes), ce type de communication faisait déjà l'objet de dispositions dans le Code de la santé publique, avant les décrets du 22 décembre 2020 : « *Le professionnel de santé ne doit faire état que de données confirmées, faire preuve de prudence et avoir le souci des répercussions de ses propos auprès du public* ».

Ces dispositions, qui restent d'actualité, s'appliquent donc désormais aussi aux trois autres professions (chirurgien-dentiste, pédicure-podologue et infirmier).

« Le professionnel de santé ne doit faire état que de données confirmées, faire preuve de prudence et avoir le souci des répercussions de ses propos auprès du public. »

Il s'agit donc, pour l'essentiel, d'une extension de ces principes à de nouvelles professions, avec toutefois les nouveautés suivantes :

- seules étaient visées antérieurement les informations à des fins éducatives ou sanitaires. Désormais, les textes ajoutent les informations à des fins scientifiques. Sans doute les controverses nées de la crise du coronavirus ne sont-elles pas étrangères à cette modification ;
- le professionnel de santé ne doit pas tirer profit de son intervention dans le cadre de son activité professionnelle, ni en faire bénéficier des organismes au sein desquels il exerce ou auxquels il prête son concours. La notion de « profit personnel » remplace donc l'interdiction de toute « attitude publicitaire » qui était auparavant visée par les textes. En effet, les décrets du 22 décembre 2020 assouplissent considérablement les règles en matière de publicité, ce qui explique ce changement de terminologie ;
- le professionnel de santé ne doit pas promouvoir une cause qui ne soit pas d'intérêt général.

➤ La communication au public ou à des professionnels de santé d'informations à des fins éducatives ou sanitaires

Pour l'ensemble des professions visées par les décrets du 22 décembre 2020, il s'agit de dispositions nouvelles. La rédaction est identique pour tous.

Le professionnel de santé peut, par tout moyen, y compris sur un site Internet, communiquer des informations au public ou à des professionnels de santé, sous certaines conditions :

- les informations communiquées doivent porter sur des questions relatives à la discipline exercée par le professionnel ou des enjeux de santé publique ;
- les informations doivent être scientifiquement étayées ;
- le professionnel doit se garder de présenter comme des données acquises des hypothèses non encore confirmées. Il ne doit faire état que de données confirmées ;
- elles doivent être formulées avec prudence et mesure, en respectant les obligations déontologiques ;
- toute communication d'informations doit tenir compte des recommandations émises par le Conseil national de l'Ordre de la profession médicale ou paramédicale concernée.

➤ Que retenir de ces nouvelles dispositions ?

- Elles traduisent une volonté d'harmoniser et de généraliser à plusieurs professions médicales et paramédicales les dispositions relatives à la communication d'informations au public et à destination des autres professionnels de santé.

- Les textes n'autorisent pas une communication du professionnel de santé sur n'importe quel sujet médical ou paramédical, de manière illimitée. Il ne peut communiquer que dans le cadre de sa discipline, ou sur des questions de santé publique ou d'intérêt général.

- Contrairement aux versions précédentes des textes qui existaient déjà pour certaines professions, la communication d'informations visée n'est plus seulement celle réalisée auprès du public : la communication auprès d'autres professionnels de santé est également mentionnée.

- L'obligation de ne communiquer que des informations scientifiquement étayées, sans présenter comme des données acquises des hypothèses non encore confirmées, de les formuler avec prudence et mesure,



répond à un objectif clair : éviter que des professionnels de santé ne propagent de fausses informations ou tentent d'acquérir une notoriété dans les médias (télévision, radio, mais aussi réseaux sociaux) grâce à une communication qui n'aurait pour seul but que de leur permettre de se démarquer, sans fondement scientifique solide.

- En effet, la fin de l'interdiction générale de la publicité pour les professionnels de santé ne les autorise pas, pour autant, à tirer profit de leur communication. Le principe

« Le professionnel de santé peut, par tout moyen, y compris sur un site Internet, communiquer des informations au public ou à des professionnels de santé, sous certaines conditions. »

selon lequel ils ne peuvent exercer leur activité comme un commerce demeure.

Ces dispositions seront sans doute d'application difficile, en l'absence de définition précise de ce qu'il faut entendre par « données scientifiques confirmées et étayées » et « intérêt général ».

D'ailleurs, un recours devant le Conseil d'État a d'ores et déjà été déposé sur ce point à l'encontre du décret du 22 décembre 2020 concernant les médecins. ■



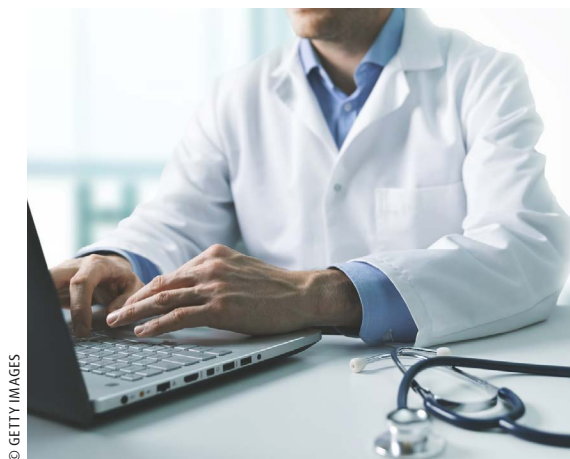
Le 22 décembre 2020 est paru le décret n° 2020-1662 qui modifie le cadre juridique jusqu'alors applicable aux médecins en matière de publicité et de communication d'informations au public.

Si la publicité n'est plus interdite, la communication des médecins doit toutefois respecter certains principes déontologiques, énoncés dans le Code de la santé publique.

Les modifications apportées par le décret visent des domaines aussi divers que les imprimés, plaques et annuaires professionnels, l'information sur les honoraires ou encore la participation à des campagnes d'information du public.

Communication d'informations au public : médecins, ce qui change pour vous

STÉPHANIE TAMBURINI, JURISTE, MACSF



© GETTY IMAGES

« Les nouveaux textes remanient les conditions de participation du médecin à une action d'information du public. »

➤ La publicité n'est plus interdite pour les médecins

Dans son ancienne version, l'article R. 4127-19 interdisait tous procédés directs ou indirects de publicité, notamment tout aménagement ou signalisation donnant aux locaux professionnels une apparence commerciale.

La nouvelle version du texte supprime la mention de cette interdiction générale.

Pour autant, le médecin doit respecter les principes déontologiques, et c'est tout l'objet des modifications et des dispositions nouvelles apportées par le décret du

22 décembre 2020. Le principe selon lequel la médecine ne doit pas être exercée comme un commerce demeure.

➤ Une communication au public, qui reste encadrée, mais plus libre

Les nouveaux textes remanient l'article R. 4127-13 du Code de la santé publique, qui réglemente les conditions de participation du médecin à une action d'information du public ; aux caractères éducatif et sanitaire de ces actions, auparavant visés par les textes, s'ajoute désormais le caractère scientifique.

Le médecin ne doit pas chercher à tirer profit de son intervention dans le cadre de son activité professionnelle, ni à en faire bénéficier des organismes au sein desquels il exerce ou auxquels il prête son concours, ni à promouvoir une cause qui ne soit pas d'intérêt général.

Le décret introduit par ailleurs dans le Code de la santé publique un nouvel article R. 4127-19-1 :

- le médecin peut communiquer au public, par tout moyen, y compris sur un site Internet, des informations de nature à contribuer au libre choix du praticien par le patient, relatives notamment à ses compétences et pratiques professionnelles, à son parcours professionnel et aux conditions de son exercice. Cette communication doit être loyale et honnête, ne pas faire appel à des témoignages de tiers, ne pas reposer sur des comparaisons avec d'autres médecins ou établissements et ne pas inciter à un recours inutile à des actes de prévention ou de soins. Elle ne doit pas porter atteinte à la dignité de la profession et induire le public en erreur ;
- le médecin peut également, par tout moyen, y compris sur un site Internet, communiquer au public ou à des



professionnels de santé, à des fins éducatives ou sanitaires, des informations scientifiquement étayées sur des questions relatives à sa discipline ou à des enjeux de santé publique. Il doit formuler ces informations avec prudence et mesure, en respectant les obligations déontologiques, et se garder de présenter comme des données acquises des hypothèses non encore confirmées.

« Le médecin peut communiquer au public, par tout moyen, y compris sur un site Internet. »

Les communications, quel qu'en soit le sujet, doivent tenir compte des recommandations émises par le conseil national de l'Ordre.

Enfin, le médecin originaire d'autres États membres de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen et auquel un accès partiel à l'exercice de la profession de médecin a été accordé, doit informer le public des actes qu'il est autorisé à pratiquer lorsqu'il présente son activité, notamment sur un site Internet (article R. 4127-19-2).

➤ Du nouveau pour les imprimés, plaques et annuaires professionnels

• Les ordonnances (article R. 4127-79 CSP)

Outre quelques modifications à la marge, cet article introduit surtout la possibilité pour le médecin de faire figurer sur ses ordonnances « toute autre indication en tenant compte des recommandations émises en la matière par le conseil national ».

Cette formulation est beaucoup plus ouverte que la version précédente du texte, qui énumérait limitativement les mentions possibles.

• Les plaques professionnelles (article R. 4127-81 CSP)

Là encore, alors que la précédente version du texte énumérait les « seules indications qu'un médecin est autorisé à faire figurer sur une plaque », la nouvelle version évoque la possibilité de mentionner un certain nombre d'indications, présentées avec discrétion, en tenant compte des recommandations du conseil national de l'Ordre.

Il ne s'agit donc plus d'une liste limitative de mentions autorisées.

• Les annuaires professionnels (article R. 4127-80 CSP)

Alors que la précédente version du texte était très limitative (seuls pouvaient figurer dans les annuaires les éléments d'identification du médecin : nom, prénom, adresse, téléphone et horaires de consultation, situation vis-à-vis de l'assurance maladie, qualification), la nouvelle est beaucoup plus souple puisqu'elle autorise le médecin à faire figurer « d'autres informations utiles à l'information du public, en tenant compte des recommandations émises en la matière par le conseil national de l'Ordre ».

En revanche, le texte précise qu'il est interdit au médecin d'obtenir, contre paiement ou par tout autre moyen, un référencement numérique faisant apparaître de manière prioritaire l'information le concernant dans les résultats d'une recherche effectuée sur Internet.

➤ Installation ou modification dans les conditions d'exercice : quelles annonces possibles ?

L'article R. 4127-82 du CSP n'autorisait le médecin à publier une annonce lors de son installation ou de la modification de son exercice que dans la presse, et à condition de soumettre préalablement les modalités de publication au conseil départemental de l'Ordre.

La nouvelle version de cet article l'autorise désormais à publier des annonces sur tout support, et sans communication préalable au conseil départemental.

Mais le médecin doit veiller, dans ces annonces, à tenir compte des recommandations émises par le conseil national de l'Ordre.

« Le médecin doit veiller, dans ces annonces, à tenir compte des recommandations émises par le conseil national de l'Ordre. »

➤ L'information sur les honoraires pratiqués

Selon l'article R. 4127-53 remanié, le médecin qui présente son activité au public, notamment sur un site Internet, doit y inclure une information sur les honoraires pratiqués, les modes de paiement acceptés et les obligations posées par la loi pour permettre l'accès de toute personne à la prévention ou aux soins sans discrimination.

L'information doit être claire, honnête, précise et non comparative. ■

Les troubles musculosquelettiques (TMS) font partie des maladies professionnelles les plus courantes et affectent de nombreux professionnels de santé. Que sont les TMS et quelles en sont les principales causes ? Quel est le rôle et la responsabilité de l'employeur en cas de survenance de cette maladie ?

Les troubles musculosquelettiques (TMS) : de quoi s'agit-il ? Les professionnels de santé sont particulièrement exposés

BRUNO FRATTINI, CADRE SUPÉRIEUR DE SANTÉ IADE, EXPERT EN PRÉVENTION DES RISQUES MACSF

➤ Qu'est-ce qu'un trouble musculosquelettique (TMS) ?

Les troubles musculosquelettiques sont des **troubles de l'appareil locomoteur** pour lesquels l'activité professionnelle peut jouer un rôle dans la genèse, le maintien ou l'aggravation. Les TMS affectent principalement les muscles, les tendons et les nerfs, c'est-à-dire les tissus mous¹.

Ils se traduisent principalement par des douleurs et une gêne fonctionnelle plus ou moins importantes, souvent quotidiennes et provoquées ou aggravées par le travail².

Les TMS génèrent le plus souvent des douleurs musculaires, des tendinites ou des syndromes canaux (compression d'un nerf ou d'une racine nerveuse dans un passage anatomique).

« LES TMS GÉNÈRENT LE PLUS SOUVENT DES DOULEURS MUSCULAIRES, DES TENDINITES OU DES SYNDROMES CANALAIRES. »

Les médecins retrouvent fréquemment des symptomatologies typiques de ces TMS :

- des lombalgies,
- des cervicalgies,
- des syndromes du canal carpien,
- des syndromes de la coiffe des rotateurs,
- des épicondylites,
- parfois des hygromas du genou...

➤ TMS : quelques chiffres-clés³

- 1^{ère} cause de maladies professionnelles indemnisées.
- 87 % des maladies professionnelles reconnues par le régime général : 42 349 cas en 2017.
- 53 à 73 % de sous-déclaration des TMS selon la localisation.

- Une répartition par localisation de ces TMS est proposée par Santé publique France :

- poignet – main – doigts : 37 %,
- épaule : 31 %,
- coude : 22 %,
- dos : 7 %
- ...



« LES TMS SONT LA PREMIÈRE CAUSE DE MALADIES PROFESSIONNELLES ET SONT EN AUGMENTATION RÉGULIÈRE. »

➤ **La maladie professionnelle la plus indemnisée en France**

Les TMS sont la première cause de maladies professionnelles, tant au régime général de la Sécurité Sociale qu'au régime agricole.

Connues depuis 1990 en France, on constate une augmentation régulière des indemnisations pour ce motif.

Elles constituent également le **premier motif de journées de travail perdues**, se chiffrant en millions de journées de travail (plus de 10 millions en 2015).

Les experts du sujet pensent que les chiffres recensés sont sous-estimés en France et en Europe.

La 6^e enquête européenne menée en 2015 sur les conditions de travail a montré que les pathologies du dos et les douleurs musculaires du cou et des membres supérieurs représentaient les deux premiers motifs de maladies professionnelles pour les travailleurs européens.

« LA RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR EST TOTALEMENT IMPLIQUÉE DANS LA PRÉVENTION ET L'APPARITION DES TMS. »

➤ **Comment surviennent les TMS ?**

Les causes sont diverses. Elles sont rarement uniques, souvent multiples et peuvent apparaître sans que le travail soit impliqué (maladies endocriniennes, grossesse, activités sportives...).

Mais cette typologie de pathologies est très souvent liée aux facteurs professionnels, avec une morbidité non négligeable. Le rôle de ces facteurs est mis en évidence que ce soit dans l'apparition de la maladie, leur maintien ou leur aggravation.

Les contraintes professionnelles qui favorisent les TMS sont :

- **de nature physique** avec les contraintes biomécaniques dues aux tâches à réaliser, notamment pour le travail qui sollicite

le membre supérieur, avec le port de charges lourdes par exemple ;

- **de nature psychosociale et organisationnelle** lorsque l'on demande des cadences élevées par exemple, situation de stress, travail en horaire atypique, amplitude de travail importante...

D'autres facteurs de risques peuvent être également retenus comme les facteurs individuels avec l'âge, le sexe, les antécédents du travailleur (surpoids, pathologies associées...).

Enfin, on peut penser que **l'absentéisme généré a des impacts certains**, car trop souvent la charge de travail de la personne absente est redistribuée sur les personnes présentes. Des effectifs trop contraints engagent les organisations dans des spirales infernales...

➤ **Existe-t-il un cadre réglementaire abordant la thématique des TMS ?**

Il n'existe pas de cadre réglementaire spécifique à cette problématique de santé au travail.

On peut néanmoins retenir l'article L. 4121-1 du Code du travail qui pose le bien-être au travail comme une obligation légale pour l'employeur.

Cet article précise : « *L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* ».

Ces mesures comprennent :

- des actions de prévention des risques professionnels ;
- des actions de formations et d'informations ;
- la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ».

La responsabilité de l'employeur est donc totalement impliquée dans la prévention et l'apparition des TMS.

À CONSULTER
[La prévention des risques et le document unique](#)

➤ **Qu'en est-il pour les professionnels de santé ?**

Le monde de la santé n'est pas épargné par cette typologie de maladie professionnelle. À l'origine de ces pathologies, la manutention des malades.

« *C'est le secteur professionnel qui connaît le plus de lombalgies, devant le BTP. Un soignant sur cinq souffre de sciatique à 45 ans* » précise Jean-Pierre Meyer, responsable du laboratoire Physiologie au travail à l'INRS.

« *Le no lifting⁴ doit être encouragé au maximum. Des moyens de prévention existent* » prône-t-il encore.

• **Ce que l'on peut retenir**

Une fréquence très élevée des troubles musculo-squelettiques dans le domaine de la santé. ■

NOTES

1. Site de l'Institut National de Recherche et de Santé (INRS).
2. Site Santé publique France.
3. Santé publique France.
4. No lifting : pas de levage, pas de soulèvement, pas de levée.

POUR ALLER + LOIN

- Guide pratique *Démarche de prévention des troubles musculo-squelettiques (TMS)* - Ministère de la décentralisation et de la fonction publique - Édition 2015
- *Troubles musculo-squelettiques* - Santé publique France - Août 2020
- *Dix vidéos sur la prévention des TMS dans le secteur de l'aide et du soin à la personne* - INRS - Février 2018

Les troubles musculosquelettiques (TMS) affectent de nombreux professionnels de la santé, en raison notamment de la manutention des malades. Quelles sont les actions de prévention à mettre en place pour prévenir l'apparition de ces troubles ?

Les troubles musculosquelettiques (TMS) : comment les prévenir ? Conseils donnés aux soignants en établissement de santé

BRUNO FRATTINI, CADRE SUPÉRIEUR DE SANTÉ IADE, EXPERT EN PRÉVENTION DES RISQUES MACSF

➤ Quelles démarches de prévention des TMS peuvent être mises en place ?

En préambule, il convient de rappeler que les activités susceptibles de provoquer des TMS doivent être identifiées : **pour le secteur de la santé, c'est la manutention des malades qui génère en très grande partie l'apparition des TMS.**

Le Code du travail, dans les articles R. 4541-1 et suivants précise la réglementation sur les manutentions manuelles.

Ces articles définissent les étapes suivantes :

- principes de prévention pour les manutentions manuelles,
- évaluation du risque lié à la manutention manuelle,
- mesures et moyens de prévention pour les manutentions manuelles.

La démarche de prévention proposée par l'INRS s'appuie sur 3 piliers fondamentaux :

1. une approche globale afin d'identifier tous les facteurs de risque,
2. la participation active des acteurs concernés par la problématique,
3. un partage des connaissances et des compétences.

L'INRS propose également une démarche d'intervention en 4 étapes pour prévenir l'apparition des TMS.



• Mobiliser les parties prenantes

L'engagement de la Direction est un préalable incontournable.

La démarche de prévention des TMS commence par une implication de l'encadrement et par la participation de tous les acteurs.

« LA DÉMARCHE DE PRÉVENTION DES TMS COMMENCE PAR UNE IMPLICATION DE L'ENCADREMENT ET PAR LA PARTICIPATION DE TOUS LES ACTEURS. »

Cette dynamique est nécessaire et indispensable pour faire adhérer l'ensemble des parties prenantes.

La direction pourra faire appel à la Commission Santé Sécurité et Conditions de Travail (CSSCT), le service de santé au travail, à des personnels spécifiquement formés (kinésithérapeutes, ergonomes...) et ne devra pas hésiter à s'associer les services de partenaires externes chaque fois que les ressources internes seront insuffisantes.

• Investiguer pour comprendre

C'est une étape très importante de la démarche. La bonne connaissance des situations à risque et des facteurs contributifs

généralisant le risque n'en rendra le plan de prévention que plus pertinent.

Plusieurs approches peuvent être retenues :

- **à partir de la mesure d'indicateurs** : le taux de turn-over des professionnels, l'absentéisme, les motifs d'accidents du travail, les motifs de maladie professionnelles...
- **à partir d'une démarche prospective** : recueil d'informations par le biais d'outils adaptés à la thématique comme le questionnaire nordique, le protocole clinique SALTSA, en lien avec le service de santé au travail...
- **avec l'analyse des situations** de travail et l'identification des facteurs de risque au poste de travail par la compréhension de leur survenue potentielle.

La recherche de ces facteurs passe aussi par **l'observation des professionnels en activité** : mesure de la répétition des gestes, maintien prolongé des postures à risque, efforts excessifs, amplitudes articulaires extrêmes, chronologie des actes...

• Maîtriser le risque

Dans la continuité de la compréhension des facteurs de risque, il conviendra de modifier les situations de travail pour apporter plus d'ergonomie, et ainsi réduire les contraintes.

Cela passe par la construction d'un plan de prévention, avec les professionnels impactés, dans une dynamique collective.

Ce plan de prévention s'appuiera sur :

- **les actions visant à favoriser l'ergonomie** et à réduire les sollicitations de l'organisme à l'origine des pathologies recensées ;
- **des actions d'informations** (pour que chacun fasse la même chose) et de formation (pour une maîtrise collective des gestuelles) ;
- **des actions d'optimisation des organisations** (aménagement des postes de travail par exemple) pour mettre en œuvre les gestes ergonomiques ;
- **des actions à destination des nouveaux embauchés** pour que les bons gestes soient expliqués dès les premiers jours, dans l'objectif d'une appropriation optimale.

• **Évaluer pour réajuster le plan de prévention si nécessaire**
 Cette étape doit être planifiée en même temps que les actions de prévention.

La mise en place d'indicateurs reste la règle. Ils doivent être pertinents par rapport aux objectifs fixés.

Les indicateurs concernant le suivi de l'état de santé des professionnels sont importants, mais ne seront pas suffisants pour mesurer l'atteinte des objectifs.

D'autres indicateurs en lien avec les sources d'exposition au risque compléteront ce suivi.

➤ En pratique, quelles actions de prévention pour les professionnels de santé ?

• Prendre soin de soi

Et si on pratiquait à chaque prise de poste un réveil musculaire ?

Nous l'avons tous fait... Souvenez-vous, ces exercices au début de chaque séance de sport à l'école-collège-lycée !

Simple et rapide d'exécution, le réveil musculaire permet de se mettre en condition pour mieux commencer la journée.

Quelques minutes sont suffisantes : pas besoin d'équipement particulier, juste un espace pour exécuter des mouvements simples.

Ils favorisent l'oxygénation musculaire et l'élimination des toxines ; les étirements stimulent la circulation sanguine et l'énergie, et permettent de conserver une bonne souplesse des articulations.

Tous ces mouvements permettent également de faire disparaître les douleurs que l'on peut ressentir le matin au réveil à partir d'un certain âge...

« LES INDICATEURS CONCERNANT LE SUIVI DE L'ÉTAT DE SANTÉ DES PROFESSIONNELS SONT IMPORTANTS, MAIS NE SERONT PAS SUFFISANTS POUR MESURER L'ATTEINTE DES OBJECTIFS. »

Enfin, ce réveil musculaire permet aussi d'améliorer les performances intellectuelles, favorise la relaxation et la concentration, et permet ainsi de mieux maîtriser son stress...

• Une évaluation indispensable des charges de travail

Les managers ont un rôle primordial sur cet axe de la prévention : **définir les bons effectifs pour la charge de travail évaluée.**

Cette évaluation, qui peut se révéler difficile, doit être réalisée en tenant compte de la population soignée, c'est-à-dire du niveau de dépendance des patients accueillis au sein de l'unité de soins.

Mais ce calcul est fait pour une charge de travail habituelle ; il convient d'être particulièrement vigilant sur la détection des cas particuliers, c'est-à-dire sur les surcharges de travail ponctuelles, mais régulières. Il conviendra alors de décider de mobiliser des renforts en effectifs.

D'où l'importance des outils calculant en routine les charges de travail d'une unité de soins.

Mais ils sont trop peu présents dans les établissements de santé...

Ce point n'est malheureusement pas suffisamment pris en compte...

• Les aides matérielles à la manutention des malades

Ce sont les équipements mis à disposition des soignants pour les aider à mieux mobiliser les malades/résidents.

Ils permettent de ménager les organismes et notamment l'appareil locomoteur.

La liste est longue, mais on peut citer sans être exhaustif :

- **le lit à hauteur variable** : il équipe maintenant la plupart des structures de soins. Mais il n'est pas toujours utilisé comme attendu pour prévenir les TMS. Pour rappel, il convient de préciser que le lit doit être réglé à la taille du plus petit soignant...
- **le drap de glisse** : c'est une technique qui permet une aide au transfert latéral, vertical et rotation de 90°. Il s'agit d'un tube en polyester, les 2 couches de tissu en contact coulissent les unes sur les autres. Il se place sous le corps du malade et permet de le déplacer en vue d'une sortie de lit vers un brancard par exemple ;
- **le lève-personne** : il nécessite d'être 2 soignants pour son utilisation. Ce sont des outils indispensables pour mobiliser les malades présentant des niveaux de dépendance élevés (tétraplégie, paraplégie par exemple ou les personnes avec de grosses difficultés pour se déplacer). Le système de sangle s'adapte à toutes les morphologies. Une formation est nécessaire pour une utilisation *secure* ;
- **le rail de transfert** : il peut équiper une chambre ou toute une unité de soins. Ce rail

fixé au plafond peut transférer le patient d'une chambre vers un plateau de rééducation par exemple en toute sécurité et en préservant les fonctions locomotrices du soignant. On le trouve dans les services de réanimation ou dans les services de rééducation par exemple ;

- **le verticalisateur** : c'est un équipement qui permet une aide technique pour accompagner un malade dans son mouvement de levée. Il permet à un patient, avec un aidant, de passer de la position assise à la position debout ;
- **le guidon de transfert** : c'est un appareil modulaire qui permet d'aider un patient à se verticaliser en pivotant permettant le passage du lit au fauteuil par exemple. Il favorise le redressement du patient tout en lui permettant d'être acteur de son mouvement.

• La place des préventeurs

Chaque fois qu'un professionnel de santé est confronté à un contexte exposant potentiellement à un risque de TMS, il est primordial qu'il puisse demander un conseil à une personne ressource ou un expert sur le sujet.

C'est pour cela que **certains établissements de santé ont favorisé la présence des préventeurs.**

Un préventeur est une personne qui maîtrise le sujet et qui peut apporter des conseils, des explications sur les mesures de prévention à mettre en place face à une situation à risque.

« CERTAINS ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ ONT FAVORISÉ LA PRÉSENCE DES PRÉVENTEURS. »

Ces mêmes experts peuvent **organiser des séances de formation sur site**, dans le contexte professionnel du soignant, avec les matériels de manutention mis à leur disposition dans la dynamique de prévention initiée par l'établissement.

Ce groupe d'experts locaux est joignable via une adresse électronique communiquée à l'ensemble des soignants de la structure, et ces experts sont ainsi sollicités chaque fois que nécessaire.

Ces mêmes experts travaillent en relation étroite avec le médecin du travail et sont représentés au sein du CHSCT ou CSE pour relayer les problématiques rencontrées et ainsi orienter une politique institutionnelle de prévention.

Ces experts peuvent être des ergonomes, ou des professionnels de santé intéressés par la thématique et qui ont suivi des formations spécifiques.

• Ce que l'on peut retenir

- Une évaluation nécessaire pour détecter toutes les situations à risques.
- Un plan d'actions de prévention concertée multidimensionnelle pour être efficace : une solution isolée n'aura jamais l'efficacité suffisante attendue. Une approche systémique permettra des résultats optimaux. ■



© BSIP

Vous êtes destinataire d'une réclamation émanant de l'un de vos patients qui estime avoir subi un dommage au cours ou au décours d'un acte de prévention, de diagnostic ou de soins ? Qu'en est-il lorsque votre police d'assurance RCP est résiliée ou a expiré ?

Assurance de responsabilité professionnelle : qui prend en charge votre sinistre en cas d'expiration de la garantie RCP ?

CLAIRE CÉNAC, JURISTE, MACSF

➔ À qui déclarer le sinistre ?

Le principe est celui de l'assurance « base réclamation », c'est-à-dire que le sinistre doit être pris en charge par votre assureur au jour de la première réclamation, et non celui au jour du fait dommageable.

À CONSULTER

[Changement d'assureur de responsabilité professionnelle : à qui déclarer votre sinistre médical ?](#)

➔ À qui m'adresser si la réclamation intervient alors que je ne suis plus assuré pour la même activité que celle concernée par le sinistre ou alors que j'ai cessé mon activité professionnelle ?

La loi About du 30 décembre 2002 a fixé deux délais de garantie subséquente :

- 5 ans minimum en cas de changement d'activité ;
- 10 ans minimum en cas de cessation d'activité ou de décès.

Ces garanties subséquentes permettent de maintenir une couverture du professionnel de santé contre les conséquences pécuniaires des sinistres, dès lors que le fait dommageable est antérieur à la date de résiliation ou d'expiration de la police d'assurance, et que la première réclamation intervient postérieurement à la date de résiliation ou d'expiration de la police d'assurance et pendant le délai subséquent.

Deux hypothèses doivent donc être distinguées.

1. La réclamation vous est adressée après résiliation ou expiration du contrat d'assurance et pendant le délai de la garantie subséquente

Exemple n° 1

Vous étiez assuré depuis le 1^{er} janvier 2000 pour votre activité de chirurgien en secteur libéral et votre contrat a été modifié au 1^{er} janvier 2015, date à laquelle vous avez cessé votre activité libérale pour exercer exclusivement en secteur public/hospitalier.

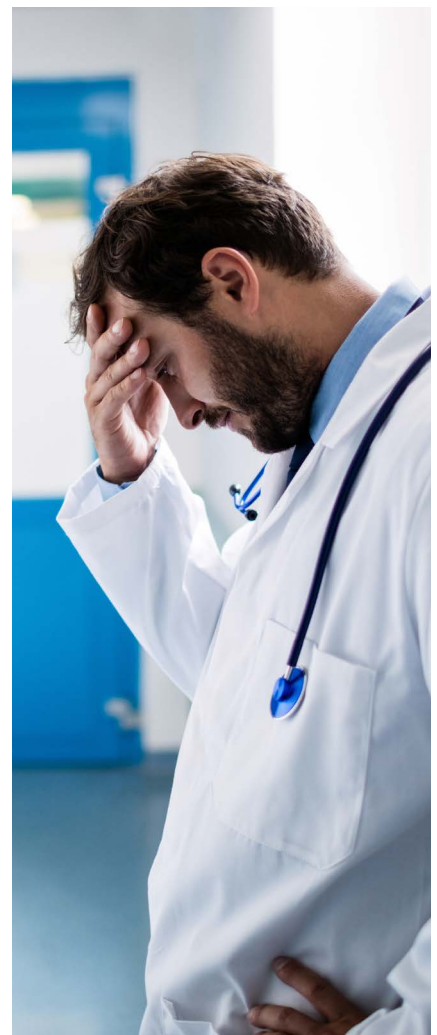
Le 1^{er} août 2019 (alors que vous exercez toujours en secteur public), vous recevez une réclamation d'un ancien patient relative à des soins dispensés en clinique privée en 2014.

La police d'assurance concernée par ce sinistre est celle qui a pris fin le 31 décembre 2014 à minuit puisque l'activité concernée par la réclamation est votre ancienne activité libérale.

*Dans la mesure où vous avez changé d'activité professionnelle mais où vous n'avez pas cessé toute activité professionnelle (puisque vous exercez toujours, sous un statut différent), vous pouvez vous prévaloir d'une **garantie subséquente de 5 ans.***

Celle-ci est effective du 1^{er} janvier 2015 au 31 décembre 2019 inclus.

La réclamation intervenant pendant ce délai, l'assureur qui couvrirait votre activité libérale doit prendre en charge le sinistre.



© ADOBE STOCK

« LA GARANTIE SUBSÉQUENTE PERMET LA PRISE EN CHARGE D'UN SINISTRE ANTÉRIEUR À LA DATE D'EXPIRATION DE LA POLICE D'ASSURANCE. »

Exemple n° 2

Vous étiez assuré depuis le 1^{er} janvier 2000 pour votre activité de chirurgien en secteur libéral et votre contrat prévoyait une extension de garantie pour la pratique de la chirurgie bariatrique.

Votre contrat a été modifié au 1^{er} janvier 2015, date à laquelle vous avez cessé de réaliser des opérations relevant de la chirurgie bariatrique. Vous poursuivez néanmoins une activité chirurgicale en secteur libéral et êtes donc assuré en conséquence.

Le 1^{er} août 2019, vous recevez une réclamation d'un ancien patient relative à une opération de chirurgie bariatrique réalisée en 2014.

*La solution est la même que dans le cas précédent : l'assureur qui couvrait votre activité de chirurgien bariatrique prendra en charge le sinistre au titre de la **garantie subséquente de 5 ans** attachée au contrat en vigueur du 1^{er} janvier 2000 au 31 décembre 2014 inclus.*

Exemple n° 3

Vous étiez assuré depuis le 1^{er} janvier 1980 pour votre activité de chirurgien en secteur libéral. Votre contrat d'assurance a été résilié au 31 décembre 2014 à minuit, date de votre départ à la retraite.

Le 20 janvier 2020, vous recevez une réclamation d'un ancien patient relative à des soins dispensés au cours de l'année 2014.

La police d'assurance concernée par ce sinistre est celle qui a pris fin le 31 décembre 2014.

*Dans la mesure où vous avez définitivement cessé votre activité professionnelle, vous pouvez vous prévaloir d'une **garantie subséquente de 10 ans** à compter de la résiliation du contrat.*

Cette garantie subséquente est donc effective du 1^{er} janvier 2015 au 31 décembre 2024 inclus.

La réclamation intervenant pendant ce délai, votre dernier assureur prendra en charge le sinistre.

2. La réclamation vous est adressée après résiliation ou expiration du contrat d'assurance et après expiration du délai de la garantie subséquente
Aucune garantie n'est due par votre ancien assureur si la réclamation intervient après expiration de la garantie subséquente.

Un fonds de garantie a toutefois été créé par la loi de finances du 28 décembre 2011 pour remédier à cette difficulté : le Fonds de garantie des dommages consécutifs à des Actes de Prévention,

de Diagnostic ou de Soins dispensés par des professionnels de santé (FAPDS).

Bénéficiant aux professionnels de santé exerçant à titre libéral, le FAPDS intervient pour les réclamations déposées à compter du 1^{er} janvier 2012 en cas d'expiration de la garantie, c'est-à-dire lorsque le délai de la garantie (subséquente) est expiré. ■

BESOIN D'ASSISTANCE ?

Nos juristes sont à votre disposition pour répondre à vos questions complémentaires éventuelles et vous accompagner dans vos démarches en cas de sinistre : sinistres.medicaux@macsf.fr



© ISTOCK

« LE FONDS DE GARANTIE DES DOMMAGES CONSÉCUTIFS À DES ACTES DE DIAGNOSTIC, DE PRÉVENTION OU DE SOINS (FAPDS) INTERVIENT POUR LES RÉCLAMATIONS DÉPOSÉES À COMPTER DU 1^{ER} JANVIER 2012 EN CAS D'EXPIRATION DE LA GARANTIE SUBSÉQUENTE. »

La communication d'éléments du dossier médical d'un patient décédé à ses ayants droit est possible sous réserve de répondre à l'un des trois motifs visés par la loi. Elle est exclue en cas d'opposition du patient, exprimée de son vivant. Le médecin peut alors refuser à l'ayant droit la transmission des éléments du dossier qui répondent à sa demande.

Communication du dossier médical d'un patient décédé : une opposition orale suffit pour refuser l'accès aux ayants droit

STÉPHANIE TAMBURINI, JURISTE, MACSF

➤ Une opposition exprimée seulement par oral

Une opposition exprimée seulement par oral est recevable. Mais quelles sont alors les preuves que doit apporter le médecin qui l'invoque pour opposer un refus à l'ayant droit ?

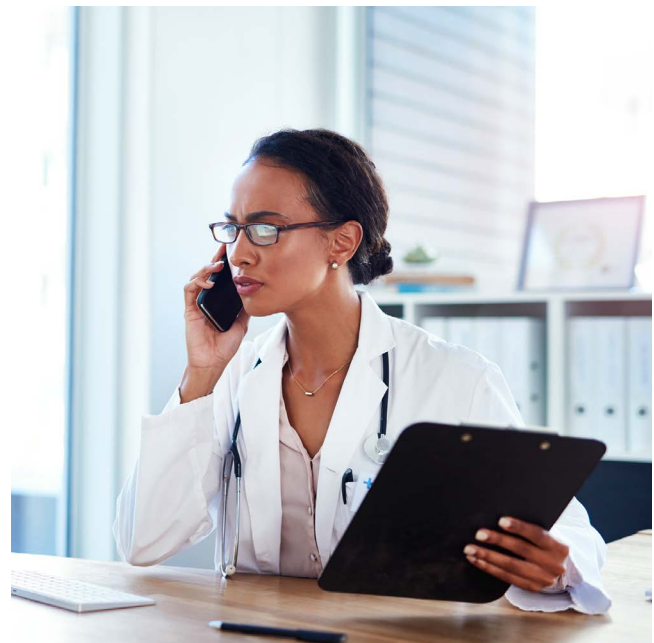
La question de la volonté du défunt relève de l'appréciation souveraine des juges du fond ou de la chambre disciplinaire dans le cas d'une procédure ordinale. En voici une illustration avec un arrêt du Conseil d'État du 21 septembre 2020.

Le médecin traitant d'un patient, récemment décédé, reçoit de la fille de celui-ci une demande de communication du dossier médical du défunt, dans la perspective de faire valoir des droits successoraux. Par testament modifié deux mois avant sa mort, le patient était en effet revenu sur les dispositions successorales antérieures et avait pris des décisions défavorables à ses enfants. La fille souhaite donc vérifier si la fragilité de son père a pu être à l'origine d'un abus de faiblesse dans la rédaction du testament.

Après avoir sollicité l'avis du Conseil départemental de l'Ordre, le médecin refuse de donner suite à cette demande. En effet, le patient lui avait indiqué oralement, à deux reprises, sa volonté que ses enfants ne puissent pas avoir accès aux informations médicales le concernant.

La fille du défunt saisit d'une plainte le Conseil départemental de l'Ordre. Elle estime en effet que la preuve de l'opposition de son père à la communication de son dossier après son décès n'est pas rapportée. Elle souligne par ailleurs le fait que les établissements dans lesquels son père a été hospitalisé à deux reprises peu de temps avant sa mort n'ont, de leur côté, jamais invoqué la moindre opposition et ont transmis les éléments du dossier nécessaires.

« LA QUESTION DE LA VOLONTÉ DU DÉFUNT RELÈVE DE L'APPRÉCIATION SOUVERAINE DES JUGES DU FOND OU DE LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE. »



© GETTY IMAGES

La chambre disciplinaire de première instance rejette la plainte. Le rejet est confirmé en appel par la chambre disciplinaire nationale de l'Ordre. La plaignante se pourvoit alors en cassation devant le Conseil d'État, qui confirme à son tour le rejet par un [arrêt du 21 septembre 2020](#).

➤ L'écrit n'est pas obligatoire

L'article L. 1110-4 du Code de la santé publique dispose, à l'époque des faits, que : « *Le secret médical ne fait pas obstacle à ce que les informations concernant une personne décédée soient délivrées à ses ayants droit, son concubin ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, dans la mesure où elles leur sont nécessaires pour leur permettre de connaître les causes de la mort, de défendre la mémoire*

du défunt ou de faire valoir leurs droits, sauf volonté contraire exprimée par la personne avant son décès ».

Les textes autorisent donc le médecin à refuser toute communication des éléments du dossier aux ayants droit dès lors que le patient s'y était opposé de son vivant. En revanche, ils n'exigent pas que cette opposition ait été formulée par écrit et la chambre disciplinaire nationale – ou le juge s'il s'agit d'une procédure judiciaire – est alors souveraine pour apprécier les éléments de preuve apportés par le médecin sur ce point.

« LES TEXTES AUTORISENT LE MÉDECIN À REFUSER TOUTE COMMUNICATION DES ÉLÉMENTS DU DOSSIER AUX AYANTS DROIT. »

En l'espèce, le praticien n'avait pas demandé à son patient de confirmer son opposition par écrit, craignant d'altérer le rapport de confiance réciproque et jugeant une telle demande inopportune à l'égard d'un patient de 89 ans, en fin de vie. Il n'avait pas davantage sollicité une attestation de l'épouse du patient, pourtant témoin de l'expression du refus, en raison de son état d'épuisement à l'époque des faits et de la situation délicate dans laquelle une telle demande l'aurait placée à l'égard des enfants de son époux.

Comme le rappelle le Conseil d'État : *« En cas de litige sur ce point, lorsqu'une telle volonté n'a pas été clairement exprimée par écrit, il revient à chaque partie d'apporter les éléments de preuve circonstanciés dont elle dispose afin de permettre au juge de former sa conviction pour déterminer si la personne concernée, avant son décès, avait exprimé de façon claire et non équivoque sa volonté libre et éclairée de s'opposer à la communication à ses ayants droit des informations visées à l'article L. 1110-4 du Code de la santé publique ».*

En l'espèce, sur quels éléments la chambre disciplinaire nationale s'est-elle fondée ?

➤ Une preuve qui peut être apportée par un faisceau d'indices

Pour considérer que le médecin rapportait bien la preuve de l'opposition exprimée oralement par le patient, la chambre disciplinaire nationale, dans son appréciation souveraine, a pris en compte les éléments suivants :

- alors que le patient était pris en charge en EHPAD avant son décès, et que de nombreux courriers médicaux étaient alors échangés à son sujet, jamais aucun élément médical n'a été porté à la connaissance des enfants, pourtant tous deux médecins ;
- le fils du patient était certes désigné dans le dossier administratif de l'EHPAD comme la personne à prévenir, mais c'est l'épouse qui était désignée en tant que personne de confiance ;

- le fait que les établissements hospitaliers aient transmis les informations, contrairement au médecin, ne peut nécessairement être interprété comme une absence de toute opposition, comme le soutenait la fille du patient. En effet, la transmission du dossier médical a été faite dans l'ignorance de la volonté du défunt, avec lequel les médecins des établissements n'avaient pas la même relation de confiance que le médecin traitant ;
- le médecin a pris la précaution de solliciter l'avis du Conseil départemental de l'Ordre avant d'opposer un refus à la demande de l'ayant droit, ce qui laisse supposer qu'il existait bien un obstacle à une transmission des éléments du dossier.

Pour regrettable qu'elle soit, comme le souligne la chambre disciplinaire nationale de l'Ordre, l'absence de production d'un écrit par le médecin n'empêche pas de considérer comme établie l'opposition du défunt à la communication du dossier médical aux ayants droit.

➤ Quelques conseils pratiques

En cas d'opposition seulement orale du patient, le juge ou la chambre disciplinaire saisis de l'affaire prendront en compte, pour forger leur conviction, l'ensemble des éléments de fait qui leur seront soumis.

Il est donc important pour le médecin de prendre certaines précautions, qui peuvent être :

- **solliciter un écrit de la part du patient**, d'un proche ou d'un professionnel de santé qui a été témoin de l'expression du refus, même si ce n'est pas toujours possible selon les circonstances, comme l'illustre cette affaire. Pour convaincre le patient de formaliser son refus par écrit, le médecin peut lui expliquer qu'en l'absence de toute trace écrite, il pourra être difficile de respecter son souhait après le décès : en effet, il y aura alors un risque de ne pas pouvoir prouver l'opposition et donc d'être obligé de transmettre les éléments médicaux aux ayants droit ;
- **mentionner au dossier médical le refus oral du patient**, en précisant la date et les termes employés ;
- **quand un patient fait part oralement d'une opposition, il est important de lui faire préciser qui elle vise exactement**, afin d'éviter tout problème ultérieur. En effet, ce type d'opposition existe souvent dans le contexte de conflits familiaux, qui peuvent concerner, non la famille dans son ensemble, mais seulement certains de ses membres. ■

« L'ABSENCE DE PRODUCTION D'UN ÉCRIT PAR LE MÉDECIN N'EMPÊCHE PAS DE CONSIDÉRER COMME ÉTABLIE L'OPPOSITION DU DÉFUNT. »

Un assuré social en arrêt de travail ne peut en principe exercer une quelconque activité, même non professionnelle et non rémunérée. Seule exception : une autorisation du médecin prescripteur. Mais encore faut-il respecter certaines conditions.

Compétitions sportives pendant un arrêt de travail ? Possible, mais sous conditions !

STÉPHANIE TAMBURINI, JURISTE, MACSF

➤ Plusieurs semi-marathons... pendant un arrêt de travail

Alors qu'il est en arrêt de travail prolongé pour un état dépressif lié à un contexte de travail difficile, un salarié participe à 14 courses sportives sur une période d'un peu moins d'un an. Chacune de ces courses implique une dépense physique et une préparation importantes puisqu'il s'agit de semi-marathons.

La caisse primaire d'assurance maladie qui sert les indemnités journalières au salarié en suspend le versement et lui réclame un remboursement de l'indu. Elle invoque l'impossibilité pour un assuré social en arrêt de travail d'exercer une activité quelconque, rémunérée ou non, sauf autorisation du médecin traitant.

Le tribunal des affaires de sécurité sociale est saisi par le salarié, qui conteste la décision de suspension prise par la commission de recours amiable de la caisse.

➤ En première instance : une activité justifiée

Le tribunal rejette les demandes de la caisse et considère que le salarié est fondé à percevoir ses indemnités journalières pendant toute la durée de son arrêt de travail.

Il considère que l'activité sportive pratiquée n'a pas été expressément interdite : en effet, les renouvellements d'arrêts de travail prescrits par le médecin traitant autorisaient les sorties libres.

Le tribunal s'appuie également sur l'attestation produite par le médecin traitant, une fois les indemnités suspendues. Selon

cette attestation, la pratique sportive avait été encouragée car bénéfique à l'amélioration de l'état de santé du patient : le salarié, qui pratiquait le semi-marathon de longue date, avait trouvé dans cette activité une motivation permettant de limiter le recours aux anxiolytiques dans la prise en charge de son état dépressif.

« SEULE UNE AUTORISATION DU MÉDECIN TRAITANT PEUT JUSTIFIER LA POURSUITE D'UNE ACTIVITÉ PENDANT L'ARRÊT DE TRAVAIL. »

Enfin, le tribunal relève que l'activité sportive pratiquée n'a jamais fait l'objet d'une rémunération.

La caisse se pourvoit en cassation.

➤ La mention de « sorties libres » ne suffit pas

La Cour de cassation rappelle que, conformément à l'article L. 323-6 du Code de la sécurité sociale et l'article 37 du règlement intérieur des caisses primaires d'assurance maladie annexé à l'arrêt du 19 juin 1947, le versement de l'indemnité journalière est subordonné à l'arrêt de toute activité – rémunérée ou non – par l'assuré. Il s'agit d'un impératif tant médical (pour éviter une détérioration de l'état de santé d'un patient du fait d'une activité *a priori* inadéquate) que social, au regard du coût financier qui n'est justifié qu'en cas d'impossibilité de travailler.

Conformément à ce texte, **seule une « autorisation du médecin traitant » peut justifier la poursuite d'une activité pendant l'arrêt de travail.**

Mais en l'espèce, les arrêts successifs ne faisaient que mentionner la possibilité de sorties libres, ce qui n'équivaut pas à une autorisation expresse d'exercice d'une activité.

L'attestation du médecin traitant, qui recommande cette pratique sportive, a été établie *a posteriori*, à l'occasion de la contestation de la suspension des indemnités. Elle ne peut donc être considérée comme une autorisation au sens des textes.

La Cour casse donc le jugement, faute d'avoir constaté que les prescriptions d'arrêts de travail autorisaient expressément l'assuré à pratiquer l'activité litigieuse.

➤ Une autorisation d'activité, mais à quelles conditions ?

Comme le rappelle cette décision, il ne peut être dérogé à l'interdiction de pratiquer une quelconque activité – rémunérée ou non – pendant un arrêt de travail qu'à la condition que le prescripteur de l'arrêt l'ait expressément autorisé.

Cette autorisation doit être mentionnée au moment de l'établissement de l'arrêt ou lors de son renouvellement, dans le cadre « éléments d'ordre médical », et doit indiquer très précisément la nature de l'activité autorisée (il ne peut s'agir d'une autorisation générale).

À défaut d'une telle mention dans la prescription ou le renouvellement d'arrêt de travail, toute activité sera considérée comme interdite, et ce même si elle est compatible avec l'état de santé du patient et son projet thérapeutique. ■

Tout professionnel de santé est soumis au devoir d'information prévu à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique. Depuis un arrêt de la Cour de cassation du 23 janvier 2019, c'est également le cas pour un accouchement par voie basse, même s'il constitue un processus naturel et non un acte médical *stricto sensu*.

Obligation d'information en cas d'accouchement par voie basse

CONSTANCE LOT, JURISTE, MACSF

➤ Séquelles suite à un accouchement par voie basse

À la suite d'un accouchement par voie basse déclenché par l'obstétricien, un enfant a conservé des séquelles liées à une atteinte du plexus brachial.

Sa famille, invoquant des fautes du praticien dans la conduite de l'accouchement et un défaut d'information sur les risques de celui-ci, l'ont assigné en responsabilité.

L'obstétricien a été condamné en première instance à réparer l'ensemble des préjudices liés à l'absence fautive de césarienne alors que l'enfant présentait une macrosomie fœtale (poids de naissance supérieur à 4 kg).

La Cour d'appel a, en revanche, écarté toute responsabilité au titre du défaut d'information en considérant, selon une jurisprudence constante, que les risques liés à un accouchement par voie basse ne découlaient pas d'un acte de soins, mais d'un événement naturel.

Selon elle, la seule information due à la patiente portait sur le déclenchement de l'accouchement.

Par son arrêt du 23 janvier 2019 (civ. 1^e, 23 janvier 2019, n° 18-10.706), la Cour de cassation vient censurer ce raisonnement : « *La circonstance que l'accouchement par voie basse constitue un événement naturel, et non un acte médical, ne dispense pas le professionnel de santé de l'obligation de porter, le cas échéant, à la connaissance de la femme enceinte les risques qu'elle est susceptible de présenter eu égard, notamment, à son état de santé, à celui du fœtus, ou à ses antécédents médicaux, et les moyens de les prévenir* ».

Dans cette affaire, en présence d'une pathologie de la mère ou de l'enfant à naître, ou d'antécédents médicaux entraînant un risque

connu en cas d'accouchement par voie basse, la parturiente devait être informée de ce risque, ainsi que de la possibilité de procéder à une césarienne et des risques inhérents à une telle intervention.

➤ Étendue du devoir d'information

Par cet arrêt, la Cour de cassation rappelle le contenu de l'obligation d'information prévue par l'article L. 1111-2 du Code de la Santé Publique (CSP).

Celle-ci doit porter sur l'état de santé de la patiente, mais aussi les différentes investigations, traitements ou actions de prévention qui lui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent, ainsi que les autres solutions possibles, et les conséquences prévisibles en cas de refus de la patiente d'y recourir.

« IL CONVIENT DE VEILLER À LA TRAÇABILITÉ DES INFORMATIONS DÉLIVRÉES. »

Le spectre de l'obligation d'information est, dans cette décision, étendu à l'accouchement par voie basse alors qu'il n'est pas qualifié d'acte de soin mais « d'événement naturel ». Il est désormais particulièrement large et complet.

La preuve du respect de cette obligation incombant aux professionnels de santé, il convient de veiller à la traçabilité des informations délivrées.

Cette appréciation extensive du devoir d'information est, dans ce dossier, justifiée par la situation médicale de la patiente et les risques particuliers que présentait son accouchement du fait de la macrosomie fœtale.

On peut se demander si une telle solution aurait été retenue en l'absence de pathologie de la mère, ou de l'enfant à naître, ni d'antécédents médicaux entraînant un risque connu en cas d'accouchement par voie basse. Néanmoins **cette décision**

« LA PARTURIENTE DEVAIT ÊTRE INFORMÉE DES RISQUES INHÉRENTS À SON ACCOUCHEMENT PAR VOIE BASSE. »



© GETTY IMAGES

incite à renforcer l'information sur tous les modes d'accouchement, y compris celui par voie basse.

Dans son arrêt, la Haute juridiction rappelle également les limites de l'obligation d'information qui restent rares : seule l'urgence ou l'impossibilité d'informer peuvent dispenser le professionnel de santé de son obligation.

L'accouchement par voie basse n'est en revanche plus une « limite » à l'obligation d'information.

Dans cette affaire, l'obstétricien aurait dû proposer une césarienne comme alternative à l'accouchement par voie basse en exposant les risques de celui-ci compte tenu du poids du fœtus, et c'est là sa principale faute technique.

Par cette décision, la Cour de cassation rejoint ainsi la [position déjà exprimée par le Conseil d'État](#) quelques années auparavant (CE, 27 juin 2016, n° 386165).

« LE DÉFAUT D'INFORMATION CAUSE UN PRÉJUDICE MORAL DISTINCT DES ATTEINTES CORPORELLES SUBIES. »

➤ Non-respect du devoir d'information : quelles sont les conséquences ?

Dans son arrêt, la Cour de cassation a également censuré la Cour d'appel qui avait écarté l'existence d'un préjudice moral autonome d'impréparation lié au défaut d'information.

Les magistrats rappellent que le défaut d'information cause à celui auquel l'information est due, quand le risque se réalise, un préjudice moral distinct des atteintes corporelles subies.

Ce préjudice s'analyse en un défaut de préparation à l'éventualité que ce risque survienne. Il justifie une indemnisation à part entière dont l'appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond au regard des circonstances et des éléments de preuves soumis.

Ce principe a été confirmé par la suite par un arrêt du 23 juillet 2019 (civ. 1^e, 23 juillet 2019, n° 18-11.982).

La Haute juridiction considère que le défaut d'information peut ainsi ouvrir droit à la réparation de deux préjudices différents :

- la perte de chance d'échapper au risque qui s'est finalement réalisé ;
- le préjudice d'impréparation.

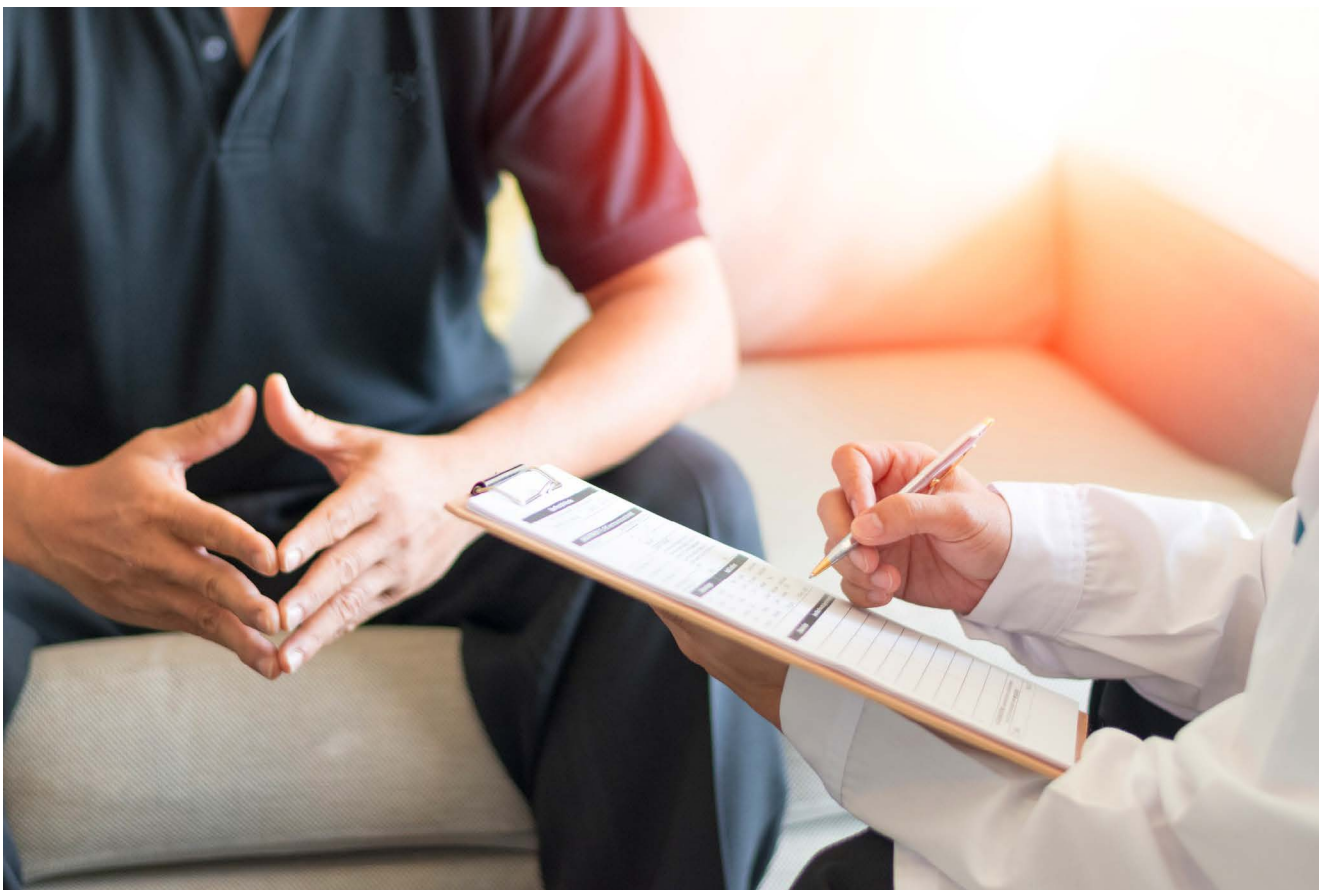
Dans ce dossier, la Cour de cassation a considéré qu'indépendamment des conséquences corporelles engendrées par l'absence fautive de recours à une césarienne malgré le diagnostic de macrosomie fœtale, la patiente est fondée à solliciter l'indemnisation forfaitaire de son préjudice moral résultant du fait qu'elle n'a pas pu se préparer au risque d'atteinte du plexus brachial encouru lors de son accouchement par voie basse.

Le droit à l'information du patient est un droit fondamental dont l'importance ne cesse de croître. Il incombe aux obstétriciens et aux sages-femmes d'informer les patientes – qu'elles accouchent par voie basse ou par césarienne – des risques encourus au regard de leur état de santé, de celui de leur fœtus ou de leurs antécédents, et des moyens de les prévenir. **À défaut, ils pourraient être condamnés à réparer les préjudices résultant du défaut d'information si le risque survenait. ■**

Par un arrêt du mois de juin 2020, la Cour d'appel a condamné un médecin psychiatre pour défaut d'information de son patient quant aux risques d'association de médicaments psychotropes avec la prise d'alcool.

Décès d'un patient lors d'une sortie autorisée : un psychiatre condamné au titre d'un défaut d'information

EVELYNE SAHUN, JURISTE, MACSF



© GETTY IMAGES

➤ Décès lors d'une sortie autorisée dans le cadre d'une hospitalisation libre

Un patient, souffrant d'alcool-dépendance et de troubles dépressifs depuis une vingtaine d'années, est adressé par son médecin traitant à une clinique psychiatrique où il est pris en charge sous le régime de l'hospitalisation libre.

Au cours de cette hospitalisation, il continue à s'alcooliser à l'insu de l'équipe de soins.

« LA COUR D'APPEL A CONDAMNÉ UN MÉDECIN PSYCHIATRE POUR DÉFAUT D'INFORMATION DE SON PATIENT. »

Le médecin psychiatre le suivant au sein de la clinique lui prescrit un traitement médicamenteux, à base d'antidépresseurs, de neuroleptiques et d'anxiolytiques, associé à un suivi psychothérapeutique.

Au bout de plusieurs semaines de prise en charge, il autorise les sorties libres du patient.

Une semaine plus tard, à l'occasion de l'une de ces sorties, le patient est retrouvé sans vie dans les toilettes d'une sandwicherie proche de la clinique où il s'était rendu. Il a été victime d'une « fausse route » massive ayant entraîné une asphyxie mécanique après avoir consommé un sandwich et des frites.

La famille du patient engage une procédure civile contre le psychiatre et la clinique où était hospitalisé le patient.

➤ Défaut d'information et perte de chance d'éviter le dommage

La famille du patient formule essentiellement deux reproches :

- le choix d'une hospitalisation libre sans envisager l'éventualité d'une hospitalisation sous contrainte ;
- un défaut d'information du psychiatre à l'égard du patient et de ses proches sur les dangers d'une consommation d'alcool associée à la prise de psychotropes, à l'origine d'une perte de chance d'éviter le dommage.

Le tribunal et la Cour d'appel vont avoir deux interprétations différentes de ces mêmes faits.

« LE TRIBUNAL ET LA COUR D'APPEL VONT AVOIR DEUX INTERPRÉTATIONS DIFFÉRENTES DE CES MÊMES FAITS. »

• L'interprétation du tribunal : un défaut d'information mais sans perte de chance associée

Le tribunal de grande instance a rejeté la demande des ayants droit au motif : « Il ne peut être reproché au psychiatre de ne pas avoir mis en garde le patient sur les risques d'une consommation d'alcool, alors qu'il était précisément hospitalisé dans un but de désintoxication alcoolique ».

Le tribunal ajoute qu'au surplus, la fausse route ayant entraîné le décès est consécutive à l'absorption d'alcool et non au traitement.

Le défaut d'information ne saurait donc être retenu comme ayant fait perdre une chance au patient de ne pas consommer d'alcool et de ne pas consommer un repas solide susceptible d'entraîner une fausse route.

Sur l'hospitalisation libre, le tribunal reprend les termes du rapport d'expertise et estime que les conditions d'une hospitalisation sous contrainte n'étaient pas réunies et que le patient n'avait jamais refusé son hospitalisation.

En première instance, la demande est donc rejetée. Les ayants droit interjettent appel de la décision rendue.

• L'interprétation de la Cour d'appel : un défaut d'information à l'origine d'une perte de chance

La Cour ne retient aucun manquement concernant les soins prodigués et la surveillance du patient.

Par contre, elle a estimé qu'aucune information n'avait été délivrée au patient – à l'occasion de la prescription initiale comme de la majoration de la posologie – quant aux effets indésirables de certains des médicaments (notamment les dyskinésies bucco-faciales), pourtant bien connus et mentionnés sur la notice, et surtout des effets et risques de leur association avec

l'alcool. Ceci d'autant plus que le psychiatre ne pouvait pas ignorer la prise de risque récurrente de son patient qui continuait à s'alcooliser, y compris au sein de l'établissement de soins.

Elle conclut que ce défaut d'information sur les risques liés à la diminution du réflexe de déglutition et de fausse route a fait perdre au patient une chance – entendue comme la perte d'une éventualité favorable – de se soustraire aux conséquences d'une fausse route, notamment en prenant des précautions lorsqu'il s'alimentait.

« IL EST INDISPENSABLE QUE LES PRATICIENS VEILLENT À INFORMER LEURS PATIENTS DES BÉNÉFICES ET RISQUES DU TRAITEMENT MIS EN PLACE ET EN CONSERVENT UNE TRACE ÉCRITE. »

La perte de chance est évaluée à 25 %.

➤ **À retenir : information et traçabilité**
L'article L. 1111-2 du Code de la santé publique prévoit : « Le praticien doit informer son patient des différentes investigations, traitements ou actes de soins qui lui sont

proposés, de leur utilité, de leurs conséquences et des risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que des autres solutions possibles et des conséquences prévisibles en cas de refus ; l'information donnée par le praticien à son patient doit être loyale, claire et appropriée et qu'elle doit l'être au cours d'un entretien individuel, sous une forme essentiellement orale ; que c'est au praticien qu'incombe la charge de prouver, par tout moyen, qu'il a rempli son obligation ».

La Cour fait une application stricte de ce texte : elle considère qu'il appartenait au psychiatre d'informer son patient et ce, même s'il est permis de douter que, même informé, il aurait effectivement, et de façon certaine, pris des précautions lors de la prise d'aliments à l'occasion de cette sortie compte tenu de son alcoolisme notoire.

En l'espèce, la Cour a relevé que **la mention des effets indésirables sur la notice ne suffisait pas à établir que le patient avait été informé : non seulement une telle information n'aurait alors pu être considérée comme « éclairée » puisque non accompagnée d'explications** mais, de plus, le patient n'avait pas accès à la notice des médicaments puisqu'il était hospitalisé et n'était donc pas personnellement en charge de la gestion de son traitement.

En conclusion, les magistrats se montrent sévères quant au respect du devoir d'information.

Or, dans cette affaire, le psychiatre ne rapportait pas la preuve de l'information délivrée au patient dont il n'était dispensé ni du fait de l'ancienneté de l'alcoolémie ni du fait de la prise en charge du patient par d'autres praticiens.

Il est donc indispensable que les praticiens veillent à informer leurs patients des bénéfices et risques du traitement mis en place et en conservent une trace écrite, qui peut être par exemple une annotation dans le dossier. ■

“Et si j’ai un souci
médico-légal
à 23h... qui me
conseille ?,,

**NOS MÉDECINS-CONSEILS VOUS
RÉPONDENT 24H/24, 7J/7.**
**Nous agissons toujours
dans votre intérêt.**

3233

Service gratuit
+ prix appel

macsf.fr