

Philip COHEN

Ancien Membre du Conseil de l'Ordre

Ancien Membre du Conseil National des Barreaux

Marie-Christine DELUC

Emmanuelle KRYMKIER-d'ESTIENNE

Avocats à la Cour

Paris, le 9 novembre 2001

I) COMPETENCES PROFESSIONNELLES EN OBSTETRIQUE ET LIMITES:

1. LA SAGE-FEMME

La compétence professionnelle de la sage-femme lors d'un accouchement est définie par les textes suivants:

- **articles 13, 18 et 25 du Décret n° 91-779 du 8 août 1991 portant Code de déontologie des sages-femmes,**
- **articles L.369 et suivants du Code de la Santé Publique**
- **Circulaire DGS/SDO/OA n° 38 du 29 juillet 1992 relative au Code de déontologie des sages-femmes.**

En vertu des dispositions de l'**article 13** du décret du 8 août 1991, la sage-femme ne doit pas, **sauf circonstances exceptionnelles**, effectuer des actes ou donner des soins, ni formuler des prescriptions dans des domaines qui débordent sa compétence professionnelle ou dépassent ses possibilités.

L'**article 18, 6°** du même décret dispose que la sage-femme est autorisée à pratiquer l'anesthésie locale au cours de la pratique de l'accouchement.

Toutefois cela n'est possible qu' « **en présence d'un médecin responsable pouvant intervenir à tout moment, la sage-femme peut participer à la technique d'anesthésie loco-régionale pratiquée lors de l'accouchement, à l'exception de la période d'expulsion, à condition que la première injection soit effectuée par un médecin, la sage-femme ne pouvant pratiquer les injections suivantes que par la voie du dispositif mis en place par le médecin** ».

De surcroît, il est interdit à la sage-femme de pratiquer toute intervention instrumentale, à l'exception de l'amnioscopie dans la dernière semaine de la grossesse, de l'épisiotomie, de la réfection de l'épisiotomie non compliquée et de la restauration immédiate des déchirures superficielles de la périnée.

L'**article 25** du décret prévoit que, **sauf cas de force majeure** (un évènement imprévisible, irrésistible et insurmontable), notamment en l'absence de médecin ou pour faire face à un danger pressant, **la sage-femme doit faire appel à un médecin lorsque les soins à donner débordent sa compétence professionnelle ou lorsque la famille l'exige.**

L'**article L.369** du Code de la Santé publique précise qu'**en cas d'accouchement dystocique ou de suites de couches pathologiques, la sage-femme doit faire appel à un docteur en médecine.**

7, rue Auber - 75009 PARIS

Téléphone : 01.44.56.03.30 - Télécopie : 01.44 56.03.31

MEMBRES D'UNE ASSOCIATION AGREEE. LE REGLEMENT DES HONORAIRES PAR CHEQUE EST ACCEPTE
SOCIETE CIVILE DE MOYENS "B.C.D.G.K."

Ainsi, l'accouchement sous césarienne constitue un cas typique pour lequel la sage-femme doit s'abstenir de toute intervention, que ce soit pendant les phases opératoire ou post-opératoire.

A partir de cet appel, il est clair que la sage-femme ne peut agir que sous l'autorité et la responsabilité du ou des médecins dont la présence a été requise.

Cependant, la situation se complique quelque peu du fait que la plupart des accouchements, même non dystociques, se font aujourd'hui sous péridurale, dont l'indication et la mise en oeuvre à elles seules nécessitent déjà l'appel à l'obstétricien et à l'anesthésiste réanimateur.

2. LA SAGE-FEMME, L'OBSTETRICIEN ET L'ANESTHESISTE-REANIMATEUR

Il convient ici **en l'état** de se reporter plus particulièrement aux Recommandations publiées en mai 1994 par l'Ordre National des Médecins, concernant les relations entre anesthésistes-réanimateurs, chirurgiens et autres spécialistes professionnels de santé (chapitre 3 - paragraphe 3.2 - pages 20 et 21).

En effet, l'indication et la demande d'analgésie péridurale, y compris pour un accouchement présumé normal, doivent être faites par un obstétricien.

La décision de sa réalisation et de la technique est prise par le médecin anesthésiste-réanimateur.

Il est précisé que pendant tout le séjour de la parturiente en salle de naissance, le médecin anesthésiste-réanimateur, ainsi que l'obstétricien, doivent être immédiatement disponibles pour faire face à toute complication maternelle ou fœtale.

Ainsi, la mise en oeuvre d'une péridurale suppose à tout le moins une égale disponibilité immédiate de l'anesthésiste-réanimateur et de l'obstétricien.

En l'absence de l'obstétricien il appartient à la sage-femme et/ou médecin anesthésiste-réanimateur présents de faire appel à lui dès lors qu'il s'agit de faire face à une complication maternelle ou fœtale, en prenant toutes les dispositions que requiert l'urgence, dans l'attente de sa venue.

Par ailleurs Aux termes d'une **déclaration en date du 28 décembre 1995, le Docteur Pierre HAEHNEL, secrétaire général du Conseil National de l'Ordre des Médecins**, a estimé que *« la présence d'un obstétricien pendant le travail est nécessaire, en même temps qu'est nécessaire la présence de l'anesthésiste qui effectue les anesthésies péridurales. L'obstétricien peut, pendant le travail, déléguer une sage-femme pour la surveillance du travail. La profession de sage-femme fait partie des professions médicales prévues par le Code de la Santé publique. Elle bénéficie aussi bien de l'existence d'un Ordre que d'un Code de déontologie. »*

La S.F.A.R considère pour sa part, que l'anesthésiste peut être seul avec la sage-femme, habilitée à surveiller un travail normal, voire à pratiquer l'accouchement, à **deux conditions** :

- l'obstétricien doit être joignable dans **« des délais compatibles avec l'impératif de sécurité » (Décret du 9 octobre 1998).**
- **Il doit être averti de toute anomalie survenant au cours du travail.**

L'intervention tardive de l'obstétricien dûment informé et requis par la sage-femme et/ou l'anesthésiste-réanimateur, si elle se révèle dommageable, entraînera la mise en cause de sa responsabilité.

Le texte commun C.N.G.O.F.-S.F.A.R de septembre 2000 spécifie que, **plus que la présence effective de l'obstétricien, ce sont les conditions d'appel et les modes de réponse à celui-ci qui doivent être précisés dans une charte de bloc obstétrical** entre les obstétriciens, les sages-femmes, les anesthésistes et les représentants de l'administration de l'établissement de soins.

C'est ainsi que **s'il existe des directives écrites (par exemple un règlement intérieur), imposant l'appel à l'obstétricien de garde à chaque mise en place de l'analgésie péridurale, la sage-femme doit respecter cette règle.**

A défaut, elle verrait sa responsabilité personnelle recherchée pour non-respect des règles de sécurité du service de maternité.

Enfin, il est intéressant de noter, bien qu'il faille prendre ce texte avec la plus grande prudence s'agissant d'un simple projet à l'heure actuelle, que les futures recommandations de l'Ordre des Médecins pourraient ajouter aux recommandations actuelles les précisions suivantes:

« Pour les actes autorisés (réfection d'épisiotomie non compliquée...) susceptibles de nécessiter une anesthésie autre qu'une anesthésie locale, elles (les sages-femmes) doivent appeler un médecin anesthésiste réanimateur. Pour les autres actes, la prescription d'intervention doit être faite par le médecin anesthésiste réanimateur.

Lors d'une demande d'analgésie périmédullaire, pour un accouchement présumé normal, chez une patiente ayant été préalablement vue en consultation préanesthésique, et dont le principe a été accepté par l'équipe obstétricale, la sage-femme transmet la demande au médecin anesthésiste-réanimateur.

Lors d'une demande d'analgésie périmédullaire pour cause médicale et obstétricale, la demande est effectuée par le gynécologue-obstétricien. La décision de réalisation et de la technique est prise par le médecin anesthésiste réanimateur.

Si une patiente n'a jamais consulté dans la maternité où elle accouche, la demande d'analgésie périmédullaire est faite par le gynécologue obstétricien, sa réalisation est subordonnée aux résultats de la visite préanesthésique effectuée en urgence et aux résultats d'éventuels examens de laboratoire.

La sage-femme s'assure de la disponibilité des personnels médicaux de garde ou d'astreinte pour la maternité. Une charte doit préciser les conditions permettant de s'assurer de la disponibilité des praticiens de garde ou d'astreinte en salle de naissance, à intervenir en temps utile.

Le médecin anesthésiste réanimateur, s'il le juge nécessaire, prend contact avec le gynécologue-obstétricien. »

II) LES NOTIONS DE « DELAI COMPATIBLE AVEC L' IMPERATIF DE SECURITE » ET DE « DISPONIBILITE IMMEDIATE »

L'étude des notions susvisées renvoie en tout premier lieu aux délais de mise en conformité des installations des services d'obstétrique tels que prévus par le décret périnatalité du 9 octobre 1998.

a) **délai de mise en conformité**

Ils sont fixés par le décret n° 98-899 du 9 octobre 1998 selon le calendrier suivant :

1) les schémas régionaux d'organisation sanitaire en vigueur à la date de publication devaient, pour ce qui concerne l'obstétrique, la néonatalogie et la réanimation néonatale, être révisés dans un délai d'un an à compter de cette date (la date de publication du décret au JO), soit au plus tard le **10 octobre 1999** (article 3).

2) La première période (périodes déterminées par voie réglementaire) pendant laquelle les établissements souhaitant exercer les activités d'obstétrique, de néonatalogie, ou de réanimation néonatale devaient demander l'autorisation prévue à l'article R 712-87 du Code de la Santé Publique était fixée aux six mois suivants la révision des SROS, ce qui signifie que **les demandes d'autorisation devaient être déposées entre le 10 octobre 1999 et le 10 avril 2000** (article 4).

3) Le directeur de l'ARH ou le Ministre chargé de la Santé (pour une liste d'établissements fixée par décret) a l'obligation, conformément aux termes de l'article 712-16 du Code de la Santé Publique, de notifier sa décision dans un délai maximum de 6 mois suivant la date d'expiration de la période de réception des demandes d'autorisation, soit au plus tard le **10 octobre 2000**.

L'absence de notification d'une décision à cette dernière date, sauf l'hypothèse d'une demande de renouvellement, vaut rejet de la demande.

4) Ces autorisations peuvent être accordées à un établissement de santé pratiquant l'obstétrique, la néonatalogie, ou la réanimation néonatale à la date d'ouverture de la période prévue au dernier alinéa de l'article 4 (soit le 11 octobre 1999 pour cette première période), bien que ne satisfaisant pas encore aux conditions techniques de fonctionnement prévues par le décret, **à condition que cet établissement se mette en conformité avec lesdites conditions techniques dans un délai de trois ans courant à compter de la date de notification des autorisations** (article 5).

En conséquence, les établissements de santé qui ont sollicité et obtenu les autorisations au terme de cette première période disposent, pour se mettre en conformité avec les dispositions des décrets, d'un délai **de trois ans à compter de la date de notification de l'autorisation**, à défaut de quoi l'autorisation sera réputée caduque.

En conclusion, **en fonction des dates de notification des autorisations** qui leur auront été faites, **les établissements devront se mettre en conformité** avec les dispositions des deux décrets précités du 9 octobre 1998 **entre le 10 octobre 2002, au plus tôt**, (trois ans après le début de la période de réception des demandes d'autorisation) **et le 10 octobre 2003, au plus tard** (trois ans après la date limite pour accorder les autorisations).

Ce délai peut toutefois être porté à **cinq ans** pour **la mise aux normes des locaux** lorsque celle-ci nécessite un **regroupement de sites** (article 5).

J'ajoute, à toutes fins utiles que, concernant le **regroupement des unités d'obstétrique, de néonatalogie et de réanimation néonatale des centres hospitaliers régionaux**, celui-ci devra être réalisé dans un délai de 5 ans à compter de la publication du décret, soit au plus tard et également le **10 octobre 2003** (article 2 du Décret n°98-900).

b) Dispositions réglementaires en ce qui concerne la présence des praticiens

Le **Décret n° 98-900 du 9 octobre 1998** exige pour les unités réalisant **plus de 1500 naissances par an**, la présence :

- d'un gynécologue-obstétricien **présent tous les jours de l'année, 24 heures sur 24 dans l'unité d'obstétrique;**
- d'un anesthésiste-réanimateur présent tous les jours de l'année, 24 heures sur 24, dans l'établissement de santé, **sur le même site** en mesure d'intervenir dans l'unité d'obstétrique **dans des délais compatibles avec l'impératif de sécurité.**

Il résulte clairement de ces dispositions réglementaires que **l'obstétricien doit être présent au sein de l'unité d'obstétrique** et doit être en mesure de répondre à tout appel de la sage-femme, donc la question du délai ne devrait en principe pas se poser.

A défaut, celui-ci verrait sa responsabilité engagée en cas de difficulté liée à son absence au sein de l'hôpital.

Par conséquent, les obstétriciens exerçant dans un établissement réalisant plus de 1500 accouchements par an qui refusent d'assurer une garde sur place, pour quelque motif que ce soit, verront leur responsabilité personnelle engagée si leur absence a été à l'origine d'un dommage subi par la patiente.

En vertu de ce même décret, l'exigence n'est pas exactement la même s'agissant de l'anesthésiste-réanimateur qui doit, pour sa part, être présent sur le site et non pas nécessairement dans l'unité d'obstétrique elle-même.

Enfin, la **responsabilité de l'hôpital pourrait également être engagée pour défaut d'organisation du service.**

Ces dispositions n'entreront toutefois en vigueur qu'à l'expiration du délai de mise en conformité de l'unité d'obstétrique rappelé ci-dessus.

c) recommandations du Haut Comité de la Santé Publique

Il existe en la matière des **Recommandations antérieures au décret périnatalité (janvier 1994)** aux termes desquelles le **Haut Comité de la Santé Publique** proposait l'instauration d'une garde permanente sur place, à partir de 1 000 accouchements par an, ceci afin de répondre à toutes les formes de souffrance fœtale aiguë (garde exclusive par site).

En outre, ces recommandations suggéraient que toute maternité, **quelle que soit sa taille**, doive disposer de :

- la disponibilité constante d'un gynécologue-obstétricien sur place ou par astreinte dans un délai **d'un quart d'heure;**
- la disponibilité permanente d'un anesthésiste-réanimateur;
- la présence constante d'une ou plusieurs sages-femmes au bloc obstétrical, 24 heures sur 24.

Elles précisait également que dans certaines circonstances, le gynécologue-obstétricien devra être sur place **dans les 5 minutes maximum** de l'appel de la sage-femme.

Si ces propositions n'ont pas été retenues puisqu'elles ne figurent pas aux termes du Décret, elles constituent un indice sur ce qu'il faut entendre par « *délai compatible avec l'impératif de sécurité* ».

d) Le « délai compatible avec l'impératif de sécurité » : illustrations jurisprudentielles

Il existe un certain nombre de décisions **aux termes desquelles** la responsabilité des gynécologues obstétriciens et/ou celle des Etablissements de santé, a été retenue pour n'avoir permis une intervention des praticiens dans un « *délai compatible avec l'impératif de sécurité* ».

Nous ferons donc un panorama de cette jurisprudence, civile pour l'essentiel, tout en attirant votre attention sur le fait que la Cour de Cassation a une tendance plus restrictive que les juridictions administratives à retenir la responsabilité des établissements de santé.

Ainsi, par un **arrêt assez ancien en date du 9 mai 1973**, la Cour de cassation a retenu la responsabilité de la clinique au motif que celle-ci avait l'obligation, dans le cadre du contrat d'hospitalisation et de soins la liant au patient, de **permettre à une accouchée d'avoir recours aux soins d'un médecin en temps utile**.

Dans une espèce en date du **2 février 1994**, la Cour de cassation a retenu la faute de la clinique qui n'a pas pu mettre à la **disposition immédiate** de sa patiente, dans le cadre de son obligation contractuelle, un médecin-anesthésiste, car le délai dans lequel celui-ci est arrivé et le moment de son intervention firent qu'une heure s'écoula entre la naissance du premier enfant et l'extraction du second.

En revanche, le médecin accoucheur de garde et l'anesthésiste furent mis hors de cause car le premier n'avait commis aucune faute dans les soins donnés à la mère et à l'enfant; **le second, appelé d'urgence, étant intervenu conformément aux clauses de son contrat**.

En effet, le contrat de soins liant un patient à un établissement de santé privé **l'oblige à disposer d'une organisation permettant l'intervention d'un médecin compétent en temps utile, et cela même si aucun texte réglementaire ne l'exige**.

Cela est encore plus vrai **lorsque un texte réglementaire exige la présence permanente d'un obstétricien et d'un anesthésiste-réanimateur au sein de l'établissement tel que l'impose le décret de 1998...**

Dans une autre affaire, qui a donné lieu à un **arrêt du 15 décembre 1999** de la Cour de cassation, il a été jugé que les données acquises de la science imposent le rétablissement de la respiration, au besoin par intubation, **dans le délai de 3 minutes** suivant la naissance; à défaut, l'enfant souffre de graves séquelles, le plus souvent irréversibles.

Un établissement de santé qui pratique des accouchements doit donc s'organiser de telle façon qu'un anesthésiste-réanimateur puisse intervenir dans ce délai (en l'espèce, le médecin n'est intervenu que 15 minutes suivant la naissance).

Il est même précisé : **la circonstance que les médecins aient eux-mêmes des obligations n'est pas de nature à exonérer l'établissement de santé privé de sa responsabilité fondée sur l'obligation de donner des soins qualifiés**.

Enfin, aux termes d'un **arrêt en date du 30 octobre 1995**, la Cour de cassation a condamné le médecin accoucheur au motif que les lésions graves présentées par l'enfant étaient dues à une trop longue souffrance fœtale que le praticien n'a pas été en mesure de maîtriser, ne disposant pas d'un anesthésiste lui permettant d'entreprendre une extraction rapide par voie haute avant dilatation totale.

En outre, la Cour retient la responsabilité contractuelle de la clinique car le praticien avait entrepris le déclenchement de l'accouchement en l'absence d'anesthésiste **immédiatement disponible en cas de difficultés prévisibles**.

Cette jurisprudence nous semble tout à fait transposable aux maternités du secteur public.

A l'égard de ces dernières nous ferons référence à un récent arrêt de la Cour administrative d'appel de LYON (9 mai 2000 – Consorts BARABAS) aux termes duquel, la responsabilité de l'établissement a été retenue en raison des faits suivants :

Compte tenu du poids élevé de l'enfant à naître, le médecin obstétricien de garde, qui est venu examiner la parturiente vers 23 heures, a mis en garde la sage femme contre les risque d'une éventuelle dystocie des épaules.

Le médecin a ensuite quitté l'établissement et laisser seule la sage femme conduire l'accouchement, engageant ainsi, selon les termes de l'arrêt, la responsabilité de l'établissement de santé public qui a été condamné à une indemnisation couvrant la totalité du préjudice.

La Cour a en effet retenu que « *l'intervention, au cours de l'accouchement, du médecin de garde aurait dû normalement permettre à l'enfant de naître indemne de tout handicap* ».

EN CONCLUSION sur ce point, nous indiquerons qu'il n'existe pas de définition claire et précise du délai de sécurité et de disponibilité immédiate tels qu'énoncés dans la législation.

Néanmoins, le Décret de 1998 impose, pour des raisons évidentes de sécurité et de prévention de la morbidité en périnatalité, **la présence effective et permanente du gynécologue-obstétricien au sein de l'unité d'obstétrique**; cette présence lui permettant d'intervenir dans les plus brefs délais dès l'appel par la sage-femme.

Compte tenu particulièrement de l'arrêt de la Cour de Cassation du 15 décembre 1999 et des recommandations du Haut Comité de la Santé Publique, il semble que l'on puisse estimer le « **délai compatible avec l'impératif de sécurité** » à environ + ou - 3 minutes, ce qui impose en réalité d'être sur place ou de demeurer à proximité immédiate de l'établissement.

La présence de l'obstétricien est donc obligatoire : une sage-femme qui refuserait ou tarderait à demander l'intervention d'un spécialiste commettrait une faute de nature à engager sa responsabilité (Cour d'appel d'Aix, 23 mai 1973; Cour d'appel de Montpellier, 1er mars 1995).

III . RESPONSABILITES DES PRATICIENS

III-1 La faute administrative du praticien hospitalier

Le médecin à l'hôpital public agit dans le cadre de ses fonctions en qualité d'agent du service public et hospitalier.

Cela signifie que s'il commet une faute dans le cadre du service public hospitalier, et que cette faute entraîne un dommage à autrui, c'est la responsabilité de l'hôpital qui se trouvera engagée et non la sienne à titre personnel.

C'est l'hôpital qui sera redevable de la réparation du préjudice subi par le patient en qualité ici d'usager du service public hospitalier.

Seules les juridictions administratives sont habilitées à juger de la responsabilité des hôpitaux publics et à les condamner financièrement.

Une action des victimes qui n'a pour objet que la réparation de leurs préjudices par l'octroi de dommages et intérêts sera donc forcément engagée devant la juridiction administrative à l'encontre de l'hôpital et non à l'encontre personnellement de l'infirmier.

Le médecin est donc pas personnellement redevable de dommages et intérêts en raison des fautes commises par lui dans le service.

La faute de service est définie par deux critères inséparables :

- elle est involontaire ;
- elle est commise à l'occasion de l'exercice des fonctions.

Le médecin peut être redevable que de la réparation de ses fautes personnelles, ce que l'on appelle les fautes détachables du service.

La faute personnelle se reconnaît dans trois cas distincts :

- elle est volontaire, intentionnelle, tout en étant commise au cours de l'exercice des fonctions (exemple: euthanasie);
- elle est commise en dehors de l'exercice des fonctions même si elle est involontaire (exemple: le médecin renverse une personne avec son véhicule personnel dans l'enceinte de l'hôpital) ;
- bien qu'involontaire et accomplie dans l'exercice des fonctions, elle est dite lourde et inexcusable si elle traduit une méconnaissance totale des devoirs professionnels (exemple : accomplissement d'actes médicaux dépassant la capacité professionnelle, abandon de poste, exercice en état d'ébriété, etc.).

Une condamnation pénale pour homicide ou coups et blessures involontaires à l'occasion de l'exercice professionnel ne constitue pas une faute détachable du service.

Il convient de retenir que l'action à l'encontre d'un hôpital public dont la responsabilité se trouverait mise en cause en raison de la faute d'un médecin anesthésiste doit être engagée dans un délai de 4 ans suivant l'année de réalisation du dommage (règle de la déchéance quadriennale) : par exemple, si un accident médical a eu lieu le 30 juin 1990, l'action en réparation devra être engagée avant le 1^{er} janvier 1995.

Un médecin anesthésiste exerçant à l'hôpital public ne peut donc jamais être assigné devant les juridictions civiles aux fins d'obtenir sa condamnation à des dommages et intérêts.

III-2 la faute pénale

a) Généralités

Un médecin exerçant à l'hôpital public est, comme tout citoyen, pénalement responsable des infractions qu'il commet.

La responsabilité pénale est jugée selon la gravité de l'infraction commise par trois juridictions différentes.

Il existe trois types d'infractions :

- les contraventions,
- les délits,
- les crimes.

S'il s'agit d'une contravention (exemple : coups et blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail inférieure à 3 mois), l'affaire sera jugée par le tribunal de police.

S'il s'agit d'un délit (exemple : homicide involontaire, avortement contraire à la loi de 1975, coups et blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail de plus de 3 mois, violation du secret médical...), l'affaire sera jugée par le tribunal correctionnel.

S'il s'agit d'un crime (exemple : assassinat), l'affaire sera jugée par la Cour d'assises.

Il faut rappeler que la responsabilité pénale est personnelle :

"Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait" (article 121-1 du Code pénal).

Nul ne peut comparaître à la place du médecin si une faute lui est personnellement reprochée.

Les textes réglementaires ne constituent pour le juge d'instruction ou le tribunal correctionnel qu'un élément d'appréciation parmi beaucoup d'autres.

Le juge d'instruction et le tribunal correctionnel raisonnent d'abord concrètement.

La responsabilité s'appréciera en réponse à des questions comme :

- qui aurait dû faire quoi ?
- qui a fait quoi ?
- avec quelle expérience ?
- pourquoi ? quand ? comment ?
- s'agissait-il d'un acte de soin ou d'un acte médical ?
- était-on en situation d'urgence ou non ?
- qui composait l'équipe médicale et comment était-elle concrètement répartie ?
- y a-t-il eu maladresse, imprudence, inattention, négligence, défaut d'adresse ou de précaution ?
- de qui ?
- pourquoi ?
- y a-t-il eu inobservation des règlements ?
- aviez-vous à faire ce que vous avez fait ?
- qui vous l'avait demandé ?
- le patient a-t-il couru un risque supplémentaire ?
- le patient a-t-il perdu une chance de survie ou d'être mieux soigné ?

Devant le juge d'instruction et le tribunal correctionnel, le médecin comparaît en tant que citoyen et il ne peut être couvert par aucune assurance en ce qui concerne les sanctions pouvant être prononcées à son égard : personne n'ira en prison, ni ne paiera une amende à sa place.

La responsabilité est individuelle et dépend des réponses aux questions comme celles qui sont énumérées ci-dessus.

Dans le cadre d'un procès pénal, c'est le Procureur de la République, au nom de la société, qui engage l'action à l'encontre de le médecin: c'est ce que l'on appelle l'action publique.

Les patients victimes ou, en cas de décès, leurs ayants droits peuvent joindre leur propre action à celle du Procureur de la République : c'est ce que l'on appelle l'action civile.

Elles peuvent obliger le Procureur de la République à mettre en mouvement l'action publique en déposant plainte avec constitution de partie civile.

Le fait que les victimes ne puissent pas demander des dommages et intérêts à l'encontre du praticien hospitalier poursuivi dans le cadre d'un procès pénal ne les empêche pas de se constituer partie civile, c'est-à-dire de participer comme acteurs au procès pénal pour faire établir la culpabilité.

L'action publique doit être mise en œuvre avant l'expiration d'un délai de trois ans commençant à courir à compter de la date de réalisation de l'infraction pour les délits, 1 an pour les contraventions.

Toute affaire en responsabilité médicale donne lieu à une expertise médicale ordonnée par le juge d'instruction.

Lors des opérations d'expertise médicale judiciaire, le médecin témoin assisté ou mis en examen peut être assisté de son avocat.

b) Les infractions pénales intéressant les médecins anesthésistes réanimateurs

- **Les atteintes involontaires à la vie ou à l'intégrité d'une personne**

Il s'agit des infractions qui servent principalement de fondement à une procédure pénale mettant en cause la responsabilité médicale.

L'article 221-6 concerne les atteintes involontaires à la vie :

"Le fait de causer, dans les conditions et selon les distinctions prévues à l'article 121-3, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, la mort d'autrui constitue un homicide involontaire puni de 3 ans d'emprisonnement et de 300 000 F d'amende.

En cas de violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, les peines encourues sont portées à 5 ans d'emprisonnement et à 500 000 F d'amende."

Ce texte renvoie aux conditions et aux distinctions prévues à l'article 121.3 du Code pénal tel qu'il résulte de la loi du 10 juillet 2000, dont les termes sont les suivants :

"Article 121.3

Il n'y a point de crime ou de délit sans intention du commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la vie d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris des mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

Il n'y a point de contravention en cas de force majeure."

Les articles 222-19, 222-20 et R 625-2 répriment les atteintes involontaires à l'intégrité d'une personne entraînant une incapacité totale de travail :

Article 222-19 :

"Le fait de causer à autrui, dans les conditions et selon les distinctions prévues à l'article 121-3, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, une incapacité totale de travail pendant plus de 3 mois est punie de 2 ans d'emprisonnement et de 200 000 F d'amende.

En cas de violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, les peines encourues sont portées à 3 ans d'emprisonnement et à 500 000 F d'amende."

Article 222-20 :

"Le fait de causer à autrui, par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à 3 mois est punie d'un an d'emprisonnement et de 100 000 F d'amende."

Article R. 625-2 :

"Hors le cas prévu par l'article 222-20, le fait de causer à autrui, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou les règlements, une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à trois mois est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 5^{ème} classe" (10 000 F d'amende).

En matière d'homicide ou de blessures involontaires constituant des délits, les conditions requises pour établir une culpabilité peuvent être résumées de la façon suivante :

- Une faute involontaire

La liste est donnée par les textes, à savoir : maladresse, imprudence, inattention, négligence, défaut de précaution, inobservation des règlements et manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement.

- *Un préjudice important pour le patient*

Il s'agira soit d'une blessure ou d'une aggravation de sa maladie causant une incapacité totale de travail de plus de 3 mois, soit du décès du patient.

- *Un lien de cause à effet*

Il faudra que l'accusation démontre que c'est bien la faute involontaire qui a causé le préjudice constaté.

La preuve en incombe au Procureur de la République et éventuellement à la partie civile.

Il faut que ce lien de cause à effet soit prouvé avec certitude.

L'article 121-3 du Code pénal issu de la loi du 10 juillet 2000 a introduit une distinction extrêmement importante entre les hypothèses de liens de causalité directe et de liens de causalité indirecte.

En cas de lien de causalité indirecte, il faudra que soit établie soit la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'on ne pouvait ignorer.

Il convient de rappeler que les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement de ces infractions.

C'est un point intéressant dans la mesure où un accident médical peut trouver son origine dans l'organisation de l'hôpital et mettre en cause sa propre responsabilité.

Cependant, il convient de ne pas oublier que la responsabilité pénale d'une personne morale n'exclut pas de retenir la responsabilité individuelle des personnes physiques.

Il faut également retenir la circonstance aggravante augmentant les peines encourues qui a été prévue lorsque le dommage résulte d'un "manquement délibéré à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou les règlements".

L'application de cette circonstance aggravante n'est pas des plus simples pour les tribunaux puisque volontaire et involontaire se mélangent.

La circulaire d'application de ces textes résultant du nouveau Code pénal indiquait à ce propos :

"Il est en effet apparu indispensable de sanctionner plus sévèrement celui qui cause la mort (ou l'incapacité) d'autrui après avoir pris délibérément un risque en violant consciemment une obligation de sécurité ou de prudence".

Officiellement, le législateur pensait principalement aux accidents du travail et de la circulation, mais l'application de ce texte n'est pas limitée.

De plus, la circulaire précitée précise que le terme "règlement" est à prendre au sens large et non constitutionnel (exemple : règlement intérieur d'un établissement).

En l'état actuel, la jurisprudence des tribunaux sur ce point se montre d'une interprétation extrêmement stricte comme il est de règle en matière pénale.

- **La mise en danger**

Le nouveau Code pénal entré en vigueur en 1994 a créé une nouvelle infraction résultant de la notion de mise en danger.

L'article 223-1 du Code pénal est ainsi rédigé :

"Article 223-1

Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 100 000 F d'amende".

L'article 223-2 étend son application aux personnes morales.

Ce délit est constitué en l'absence de tout résultat dommageable.

Officiellement, le législateur s'est principalement préoccupé des accidents du travail et de la circulation.

Mais l'application de ce texte n'est pas limitée expressément.

Ce texte se veut restrictif et la notion de règlement est ici au sens constitutionnel.

Cependant, chacun peut sans peine imaginer que l'application d'une telle infraction dans le domaine médical, à notre époque, peut être à l'origine de nouveaux contentieux.

D'un autre côté, on peut se demander si cette infraction ne constitue pas un recours utile pour les médecins n'obtenant pas d'un hôpital qu'il assume ses propres responsabilités.

Les tribunaux répressifs n'hésitant plus, quand il le faut, à retenir la responsabilité individuelle d'un dirigeant d'hôpital en matière médicale ou la responsabilité pénale d'une personne morale, ces dispositions leur donnent plus de possibilités encore.

b) Responsabilité de la sage-femme et de l'obstétricien : Illustrations jurisprudentielles

1) La sage-femme

Un **arrêt du 13 avril 1994** de la Cour d'appel de Montpellier a retenu une **négligence** de la part de la sage-femme **qui n'avait pas fait appel à un obstétricien traitant ou de garde dès l'apparition d'anomalies cliniques ou cardio-topographiques.**

En effet, la sage-femme n'est compétente que pour assurer la surveillance et la réalisation d'un accouchement normal.

Aucune faute de la part de l'obstétricien n'a pu être retenue dans la mesure où son intervention n'avait pas été sollicitée et qu'il n'avait pas reçu la moindre information alarmante sur l'évolution de l'accouchement.

2) L'obstétricien

Dans une autre affaire, une sage-femme avait administré une médication qui n'avait pas été prescrite par le médecin seul habilité à le faire.

La responsabilité du médecin fut retenue au motif qu'il se devait de donner des consignes et les recommandations qu'il désirait voir appliquer et devait veiller à ce que soit réalisé un partogramme, pièce maîtresse de la surveillance de l'accouchement.

Le médecin invoquait à l'appui de sa défense l'argument selon lequel il avait respecté ses obligations déontologiques et le fait qu'en prenant son service, il avait constaté que le travail se déroulait normalement et sous la surveillance d'une personne qualifiée.

Les juges ont estimé que **la liberté dont les sages-femmes doivent disposer dans l'exercice de leur art ne dispense pas le médecin obstétricien de prendre toutes les dispositions utiles pour permettre à la parturiente d'accoucher dans les meilleures conditions.**

La responsabilité du médecin fut donc retenue pour **manquement à son obligation de prudence et de diligence**, indépendamment des fautes relevées à l'encontre de la clinique (pour défaut d'organisation) et de la sage-femme (arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, le **7 juillet 1998**).

En revanche, dans une autre espèce, la responsabilité du médecin n'a pas été retenue.

Un enfant étant décédé dix jours après sa naissance des suites de souffrances prénatales prolongées, la sage-femme et le gynécologue accoucheur étaient poursuivis pour homicide involontaire.

Le médecin a été relaxé au motif qu'il n'avait commis aucune faute dans le choix ou la mise en oeuvre de la technique obstétricale retenue.

Certes, il n'avait pas donné à la sage-femme, lorsqu'elle l'a joint téléphoniquement, les instructions qu'imposait le déroulement de l'accouchement, compte tenu notamment de l'inefficacité des efforts expulsifs prolongés de la patiente.

Cependant, **cette abstention fautive, intervenue alors que l'enfant à naître avait perdu toute chance de survie, était sans lien de causalité avec le décès, imputable aux seuls manquements de la sage-femme** (arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation en date du **5 novembre 1997**).

De même, la responsabilité du médecin n'a pas été engagée alors qu'il s'était absenté dans un autre service et que l'accouchement s'est brusquement déclenché.

La sage-femme qui surveillait, avec une collègue, l'évolution de la dilatation, a immédiatement fait appeler le médecin.

Au moment de l'expulsion, elle s'est trouvée en présence d'une complication due à une dystocie des épaules l'obligeant à pratiquer une traction sur le cou de l'enfant, tandis que l'autre sage-femme effectuait les manœuvres permettant le dégagement de l'épaule droite et la reprise de l'expulsion.

L'obstétricien arrivé à ce moment, a assuré la délivrance de la mère, mais l'enfant souffrait de graves séquelles.

Il était reproché à l'obstétricien une faute en s'abstenant alors que l'expulsion était imminente, ce manquement étant constitutif d'une perte de chance selon les demandeurs.

Les juges ont estimé que la dystocie dont a souffert l'enfant est un phénomène lié à l'expulsion et imprévisible.

En outre, **la technique utilisée par les deux sages-femmes pour combattre cette complication était conforme aux données actuelles de la science médicale et aurait été utilisée de façon absolument identique par un médecin accoucheur s'il avait été présent.**

L'ensemble de ces motifs excluait tout lien de causalité avec la perte de chance alléguée (arrêt rendu par la Chambre criminelle de la Cour de cassation le **26 mars 1996**).

b) RESPONSABILITES RESPECTIVES DES ANESTHESISTES ET DES OBSTETRICIENS DANS LE CAS MUTUEL DE L'ABSENCE DE L'AUTRE :

La Cour d'appel de Montpellier, dans un **arrêt du 13 avril 1994 qui a beaucoup inquiété l'ensemble de la spécialité d'anesthésie réanimation**, a retenu la responsabilité du médecin anesthésiste qui n'avait pas vérifié le tracé du rythme cardiaque fœtal, ce dernier estimant que ce contrôle relevait de la seule responsabilité de la sage-femme.

Cette décision a donc estimé qu'il appartenait à l'anesthésiste, en l'absence de l'obstétricien, de **prendre en charge la mère ainsi que l'enfant**, même en présence de la sage-femme.

Surtout, dans cette même affaire, les experts ont estimé que **cette négligence était d'autant plus grave que le médecin-anesthésiste savait qu'aucun médecin gynécologue-accoucheur n'assistait la sage-femme pendant toutes les opérations d'accouchement.**

Dans une autre affaire, une patiente avait été hospitalisée avant terme en raison d'une grossesse à risque.

Deux mois plus tard, elle donnait naissance à des jumeaux; le surlendemain, elle décède des suites d'une importante hémorragie intra-abdominale.

Le gynécologue-accoucheur, l'aide-soignante ainsi que le président du conseil d'administration de la clinique, ont été poursuivis pour homicide involontaire.

Le médecin a été condamné pour **homicide involontaire** car il lui appartenait de mettre en oeuvre une surveillance post-opératoire d'autant plus vigilante que la patiente, hospitalisée depuis plusieurs mois, était soumise à un traitement anti-coagulant et qu'il s'est borné à faire une visite, le lendemain de l'intervention, **sans exiger que l'anesthésiste et le personnel soignant le tiennent informé de l'évolution de l'état de santé de sa patiente demeurée sous leur surveillance.**

Cette carence dans le suivi post-opératoire ayant concouru à la réalisation du dommage, le médecin a manqué à son **obligation de prudence et de diligence** (**arrêt du 26 février 1997** rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation).

Compte tenu des termes de l'arrêt de la Cour d'Appel de Montpellier, du document de synthèse CNGOF-SFAR et des recommandations de l'Ordre des Médecins qui sont en contradiction, le Conseil National de l'Ordre des Médecins a décidé de réactualiser ses recommandations qui doivent être publiées prochainement et définissent notamment les conditions d'appel des praticiens en obstétrique (cf mes observations ci-dessus).

III) LA RESPONSABILITE DU DIRECTEUR DE L'ETABLISSEMENT DE SANTE :

En dehors de la responsabilité individuelle des praticiens du secteur public, il convient également d'envisager la responsabilité du **Directeur de l'établissement au regard des dispositions réglementaires et particulièrement de l'arrêté ministériel du 25 avril 2000.**

a) le texte de l'arrêté

L'article 11 de l'arrêté ministériel du 25 avril 2000 relatif aux locaux de prétravail et de travail, aux dispositifs médicaux et aux examens pratiqués en néonatalogie et en réanimation néonatale, prévoit que des documents datés, signés et régulièrement mis à jour, **établis sous la responsabilité du directeur de l'établissement de santé**, fixent notamment les procédures et les modalités :

- **de la présence et de la disponibilité des personnels médicaux, et notamment des gardes et astreintes de ces personnels,**
- **de la présence des personnels d'obstétrique en fonction des facteurs de risques et de la gravité des pathologies traitées,**
- **des interventions des pédiatres en fonction des risques des accouchements**
- **de la présence des médecins anesthésistes-réanimateurs et du rôle dans la prise en charge néonatale en l'absence du pédiatre.**

Il résulte donc des termes de cet arrêté qu'il appartient au Directeur de l'établissement de soins, dans le cadre de ses missions, de prendre les mesures imposées par le décret de 1998, c'est-à-dire assurer la présence permanente d'un obstétricien ainsi que d'un anesthésiste-réanimateur au sein de l'hôpital (**article L.714-12 du Code de la Santé publique**).

En effet, le Directeur « assure la gestion et la conduite générale de l'établissement, et en tient le Conseil d'administration informé. A cet effet, **il exerce son autorité sur l'ensemble du personnel dans le respect des règles déontologiques ou professionnelles qui s'imposent aux professions de santé, qui sont les leurs dans l'administration des soins et de l'indépendance professionnelle du praticien dans l'exercice de son art** ».

a) Le texte du Directeur du CH de BOURGES

Le texte de synthèse proposé à la signature par le Directeur du Centre hospitalier de Bourges nous apparaît insuffisant au regard de ce décret dans la mesure où il ne mentionne pas la **présence permanente de l'obstétricien** et se contente de faire référence au délai compatible avec l'impératif de sécurité et à la disponibilité immédiate de l'obstétricien en cas de complication maternelle ou fœtale (annexe 3 du projet).

En effet, il prévoit que l'obstétricien ne sera appelé que dans deux cas : parturiente non connue du service et survenue d'un élément nouveau (annexe 3).

En revanche, il y est légitimement prévu qu'« un anesthésiste-réanimateur est en présence continue 24h/24 pour l'établissement, le bloc obstétrical constituant l'un des trois sites d'intervention » (point III, b).

b) recours possibles

1° recours au chef de service

L'article L.714.23 du Code de la Santé publique prévoit que « *le chef de service ou de département assure la conduite générale du service ou du département et organise son fonctionnement technique, dans le respect de la responsabilité médicale de chaque praticien et des missions dévolues à chaque unité fonctionnelle par le projet de service ou de département.*

(...)

Le chef de service ou de département élabore avec le conseil de service ou de département un projet de service ou de département qui prévoit l'organisation générale, les orientations d'activité ainsi que les actions à mettre en oeuvre pour développer la qualité et l'évaluation des soins ».

Il est donc possible de solliciter du chef de service l'élaboration d'un projet de service qui respecterait les exigences du Décret de 1998 relatif à la présence permanente de l'obstétricien et de l'anesthésiste au sein de l'établissement de soins.

La responsabilité pénale du chef de service qui n'a pas accompli les diligences normales lui incombant quant à l'organisation du service, peut donc être engagée.

Dans une espèce concernant un patient qui souffrait d'une affection, diagnostiquée dès son admission à l'hôpital, qui nécessitait un traitement antibiotique en extrême urgence, associé à la mise en oeuvre de moyens de réanimation, la chambre criminelle de la Cour de cassation, dans un arrêt du 26 mars 1997 a considéré que par suites de négligences fautives, **imputables au chef de service dans l'organisation de la délégation des pouvoirs dévolus à chaque praticien en cas d'extrême urgence**, le malade n'a bénéficié d'aucun soin pendant plusieurs heures, ce qui a irrémédiablement entraîné son décès.

Compte tenu de sa mission et des moyens dont il disposait, le chef de service n'a pas accompli les diligences normales qui lui incombent quant à l'organisation de son service, dès lors que la responsabilité pénale des membres de l'équipe soignante n'est pas exclusive de celle de son dirigeant.

2° Le Directeur d'un établissement de santé est soumis à l'autorité de tutelle, à savoir **l'Agence régionale de l'Hospitalisation (A.R.H.)**.

Celle-ci est habilitée non seulement à veiller à la conformité des délibérations aux lois et règlements, mais aussi à s'assurer de ce qu'elles ne sont pas contraires à l'intérêt du service public hospitalier (décision du Conseil d'Etat en date du 9 juin 1982, Centre hospitalier de Besançon c/ Gille).

Par conséquent, l'A.R.H., saisie d'une demande tendant à faire respecter par le Directeur de l'établissement le Décret de 1998, est tenue d'y faire droit et de contraindre le Directeur à établir une charte obstétricale en conformité avec ce décret.

A défaut de satisfaire à la demande de l'ARH et en cas d'incident, sa responsabilité pénale pourra être engagée.

Un arrêt rendu dans le cadre d'un établissement de santé privé nous semble en effet tout à fait transposable à l'Hôpital Public en matière de responsabilité pénale de son dirigeant.

En effet, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé que **la mauvaise organisation du service, imputable au dirigeant de la clinique, est à l'origine directe du décès de la victime, privée de la surveillance et des soins qu'un personnel compétent aurait pu assurer.**

Au moment des faits, le personnel de garde n'était constitué que d'une aide-soignante qui, placée sous la responsabilité d'une unique infirmière, en poste dans un autre service, s'est avérée incapable d'assurer les soins d'urgence adaptés à l'état du malade (**arrêt du 26 février 1997**).

CONCLUSION :

Il existe donc une obligation à la charge du directeur de l'établissement de soins et du chef de service quant à l'organisation du service en conformité avec les lois et règlements en vigueur.

Ces derniers se doivent donc d'élaborer une charte obstétricale conforme au Décret de 1998 imposant la présence permanente de l'obstétricien au sein de l'hôpital; à défaut, ils engagent leur responsabilité tant administrative que pénale et ce même en dehors d'un texte effectivement applicable.

Sur ce dernier point, nous indiquerons qu'il résulte d'un jugement (isolé) du Tribunal correctionnel de BOBIGNY rendu le 7 juillet 1999 et condamnant un Directeur d'Etablissement à 6 mois d'emprisonnement avec sursis que « *la sécurité des patients ne saurait dépendre de l'existence ou de l'absence de législation* ».

Cette décision, au fond juridiquement très contestable, encouragera nous l'espérons les Directeurs d'établissement qui en auraient eu connaissance à être encore plus vigilants en ce qui concerne la mise en œuvre des dispositifs qui s'imposent pour assurer aux patients la plus grande sécurité, que le texte soit ou non entré en vigueur...