

DE LA

Responsabilité Médicale

PAR

Le Docteur Fernand MERLIN

ANCIEN EXTERNE DES HÔPITAUX DE LYON

EX-INTERNE DES HÔPITAUX, ET DE LA MATERNITÉ

DE SAINT-ÉTIENNE



SAINT-ÉTIENNE

IMPRIMERIE, LITHOGRAPHIE, PAPETERIE A. WATON

10, 12 ET 14, RUE DES JARDINS, 10, 12 ET 14

—
1892

DE LA

RESPONSABILITÉ MÉDICALE

DU MÊME AUTEUR :

Table d'opération et de pansement

de M. E. VINCENT, chirurgien-major de la Charité.

(*Lyon Médical*, mars 1888.)

De la cachexie nicotinique. (1888.)

**Des accidents tétaniformes dans les affections
de l'estomac.**

(*Loire Médicale*, novembre 1890.)

Tumeur comprimant la capsule interne.

**Absence d'antécédents syphilitiques — Guérison
par le traitement mixte.**

(*Loire Médicale*, avril 1891.)

**Deux observations d'hystérectomie vaginale
totale pour cancer de l'utérus.**

(En collaboration avec le docteur LAYRAL, de Firminy.)

(*Loire Médicale*, juillet 1891.)

Lipomes diffus du cou et de la nuque.

(*Loire Médicale*, décembre 1891.)

Contribution à l'étude clinique du tabagisme.

(*Gazette Médicale de l'Algérie*, et tirage à part, 1892.)

Note sur un cas de symphyséotomie.

(*Loire Médicale*, août et septembre 1892.)

T944

DE LA

RESPONSABILITÉ MÉDICALE

PAR



Le Docteur Fernand MERLIN

ANCIEN EXTERNE DES HOPITAUX DE LYON

EX-INTERNE DES HOPITAUX ET DE LA MATERNITÉ

DE SAINT-ÉTIENNE



SAINT-ÉTIENNE

IMPRIMERIE, LITHOGRAPHIE ET PAPETERIE A. WATON
40, 42 et 44, Rue des Jardins, 40, 42 et 44

1892

AVANT-PROPOS

AVANT-PROPOS

On nous permettra une simple et courte digression avant d'entrer dans les détails mêmes de notre sujet.

Notre première pensée, nous l'avouons, avait été de choisir pour thèse une matière où la clinique, sinon la science pure, eût tenu une large place. Nous pouvions facilement, grâce aux ressources de l'Hôtel-Dieu de Saint-Etienne, signaler quelques aperçus nouveaux et intéressants sur le pronostic et les complications des grands traumatismes, sur toutes les variétés de fractures, les brûlures et les accidents de grisou, l'hystérectomie, la valeur comparative de la trachéotomie et du tubage dans le croup, ou sur des questions générales de médecine comme la tuberculose, l'emphysème, la fièvre

typhoïde et certaines formes d'anémie grave. Nos excellents maîtres stéphanois, MM. Duchamp et Blanc, MM. Chavanis, Cénas et Garand nous pardonneront de ne l'avoir pas fait. Mais ils nous laisseront bien rappeler ici leurs fructueuses leçons quotidiennes, auxquelles nous ne ferons qu'un reproche : leur trop grande modestie et leur éloignement trop souvent systématique, à notre avis, du grand jour.

A nos premiers maîtres de Lyon aussi, MM. Vincent, Pollosson, Perret, Augagneur, nous adressons les respectueux remerciements de l'élève.

Malheureusement — et plusieurs exemples nous l'ont déjà montré — tout n'aboutit pas à la science et ne se résout pas par elle. Dans la pratique médicale, à côté des incertitudes d'un diagnostic et des difficultés d'un traitement, il y a les ennuis et les tracasseries du client, quelquefois des tribunaux. Souvent on ne se contente pas de discuter les actes du médecin, on les livre à l'appréciation des juges. Et le jour où le médecin voit sa responsabilité engagée, il faut bien qu'il se défende.

Notre seul but est d'éclaircir, autant que possible, cette difficile question de la responsabilité médicale et de placer sous les yeux des exemples qui seront quelquefois des avertissements, des appels à la prudence. Nous donnerons une idée de l'importance de cette étude en rappelant que de 1852 à 1856, en Allemagne, pendant ce court stade de quatre années, il y eut deux cent vingt procès criminels intentés contre des médecins. Ils se terminèrent presque tous par des acquittements ; mais enfin ils eurent lieu.

Ce sont ces poursuites intempestives que nous vou-

drions voir disparaître. Avant de provoquer des débats aussi retentissants que nuisibles, il est indispensable que la culpabilité du médecin soit nettement établie.

Peut-être s'est-on, jusqu'ici, mépris sur le vrai caractère légal du médecin et sur la nature de sa responsabilité. Les juges n'ont pas assez analysé le problème et les médecins, souvent, se sont trop contentés de disserter dans le vague. Or, une question semblable ne se résout pas par des phrases, fussent-elles les plus belles et les plus éloquentes, mais par la discussion des faits et l'exposé d'une doctrine basée sur la loi.

Voici donc comment nous comprenons et posons la question : Dans quels cas et dans quelles limites le médecin, au cours de ses actes professionnels et placé en face du malade, du client, engage-t-il sa responsabilité ?

Nous essayerons de le déterminer, et cela simplement, sans dicter des lois, en donnant de modestes avis et des indications raisonnables.

Et cependant, de ces idées si logiques, si naturelles qu'elles nous paraissent, nous n'oserions nous porter le seul garant. C'est soutenu et approuvé par notre maître éminent, M. le professeur Lacassagne, que nous marcherons de l'avant. Ce qu'il y a de neuf et d'original dans ce travail a reçu sa haute approbation. Qu'il nous permette de le dire : une pareille autorité ne nous suffit pas seulement, elle nous honore.

DE LA

RESPONSABILITÉ MÉDICALE

CHAPITRE PREMIER

**De la responsabilité en général. — Principe
de la responsabilité médicale.**

A l'époque actuelle, avec nos mœurs, nos habitudes et nos tendances, il est presque singulier, assurément banal, de se demander si la responsabilité existe pour tous les individus. A peine autrefois était-il possible, grâce à la sélection toute artificielle que permettait la

force et que tolérait l'ignorance, de différencier originellement les hommes et de conserver d'injustes prérogatives, disparues aujourd'hui ! L'esprit moderne, qu'on essaye de le combattre ou qu'on l'accepte, s'est implanté en maître souverain, il fait loi. Et l'idée, l'obligation de responsabilité est devenue en quelque sorte un axiome, un dogme social qui ne saurait souffrir d'exception. L'irresponsabilité, il est permis de l'avancer sans crainte, n'est plus que le triste privilège des malades ou des fous.

Et ce grand principe de la responsabilité ne domine-t-il pas d'ailleurs le droit tout entier ? On l'a dit souvent et nous le répétons, il est l'honneur de l'individu et la sauvegarde de la société. Nous ajouterons qu'il empêche et réprime les actes coupables, les atteintes illicites et avant d'être un bienfait, constitue une nécessité. C'est ce que comprirent les créateurs de la société contemporaine et ce qu'ils ont voulu affirmer en essayant d'édifier dans le monde, la justice. Tout individu est responsable de ses actes, voilà donc un premier point établi. Idée vague d'abord, et qui restera toujours soumise aux fluctuations, aux caprices ou aux bizarreries de la conscience quand elle ne sera que la responsabilité morale, mais qui bientôt saura se préciser lorsque la loi — émanation suprême d'un pouvoir qui change, mais qui reste l'idéal pour un temps — l'aura nettement établie.

Et d'abord qu'est-ce donc exactement que la responsabilité ? Nous la définirons avec Sourdat : l'obligation de réparer le préjudice résultant d'un fait dont on est l'auteur direct ou indirect.

Il nous reste maintenant à nous demander s'il est certaine catégorie de faits qu'il serait juste, utile, de soustraire à la règle générale ? Les faits médicaux, par exemple, même les plus dommageables, sont-ils de ce nombre ? Sans nous étendre — nous le ferons plus tard — sur les raisons qui semblent militer en faveur de l'irresponsabilité médicale absolue, nous dirons simplement qu'il n'y a aucun métier, aucune profession, aucun art qui échappe à la responsabilité. Et cet *a priori* n'a rien de téméraire. Prouvons-le. Nous allons immédiatement puiser nos arguments à bonne source. Le procureur général Dupin, dans un réquisitoire fameux, nous l'apprend :

« Toute la série des principales professions, dit-il, charges ou fonctions publiques, relèvent du même principe pour la réparation du dommage causé. Le notaire répond de la nullité ou des vices des actes qu'il passe, l'huissier est soumis aux mêmes règles pour la nullité des exploits ou des actes dont il est chargé, provenant de sa négligence ou de son impéritie dans les choses qu'il doit savoir. De même l'avoué pour les procédures qu'il est chargé de diriger et l'agent de change pour les opérations qui lui sont confiées. Nul doute aussi que l'avocat ne soit responsable dans l'exercice de sa profession si, par légèreté ou même ignorance de ce qu'il devait savoir nécessairement, il avait porté préjudice à ses clients ; l'article 17 de l'ordonnance du 20 novembre 1822 en contient la réserve expresse.

« L'exercice des fonctions publiques entraîne la même responsabilité dans les cas qui en sont susceptibles. Cette responsabilité à l'égard des fonctionnaires publics

est non seulement l'application d'un principe de droit naturel, mais l'application d'un principe de droit constitutionnel. Ainsi les dépositaires publics des deniers ou des actes qui leur sont confiés et les juges eux-mêmes, sont assujétis à la loi commune. En matière criminelle, le juge qui a tenu l'audience et qui n'a pas signé dans les 24 heures la minute du jugement est justiciable de poursuites ; il en est de même dans les cas où il y a eu ignorance ou oubli de la loi. On sait l'exemple de Pothier qui, dans un procès dont il était rapporteur, indemnisa la partie qui avait perdu son procès par suite de l'omission qu'il avait faite dans son rapport d'une pièce décisive. » Les médecins recevraient-ils donc de l'Etat, qui a le devoir de veiller à la santé publique, un privilège d'immunité ? Evidemment non et toutes les raisons invoquées dans ce sens ne sont que des sophismes aussi dangereux pour le médecin que pour la société.

Mais après avoir posé et résolu nettement la question sans crainte et sans détours, il est nécessaire, sous peine d'errer étrangement, de la bien délimiter. Oui il est établi, et pour la plus grande satisfaction des gens du monde, que le médecin n'a pas le droit de vie et de mort sur ses clients, malgré d'ailleurs la malicieuse affirmation de Montaigne, nous apprenant « *que les médecins ont cet heur que le soleil éclaire leur succès et que la terre couvre leur faute* ». Toutefois, il faudrait s'entendre.

Si, partant du principe reconnu de la responsabilité médicale, on cherche à l'invoquer à tout propos et sous le moindre prétexte, nous nous insurgons et récu-

sons de suite cette responsabilité indéfinie. La vérité est que les cas de responsabilité médicale sont et doivent être extrêmement restreints, car jamais controverses ne furent plus délicates, plus insaisissables parfois, on le verra dans la suite.

Les juges ne devront jamais s'immiscer dans les questions de méthodes ou de doctrines scientifiques. Ils retiendront seulement les fautes lourdes ou les négligences manifestes dont les résultats constitueront un dommage appréciable pour le malade.

Telle est la thèse dans ses termes généraux.

Admettre une autre conclusion c'est à n'en pas douter arrêter la science même et limiter de parti-pris les ressources et les avantages de la médecine. Nous reconnaissons nettement la culpabilité de celui qui, par impéritie flagrante ou faute grossière, a causé la perte d'un membre ou la mort d'un individu ; et dans ce cas un diplôme légal n'est là que pour constituer une aggravation des actes. S'il est évident que tous les médecins ne peuvent être également habiles dans leurs opérations ou pénétrants dans leur diagnostic — *nemo ultra posse debetur* — on ne saurait trouver d'excuse pour l'ignorance des règles élémentaires de la profession.

Mais poursuivre le médecin scrupuleux qui s'est toujours tenu dans les strictes limites du devoir et du dévouement professionnels, pour cette seule raison qu'il est tombé sur un cas malheureux, ne pas se dire qu'il est des fatalités insurmontables, des influences et des complications imprévues, ce ne serait pas seulement

absurde, mais inique. Les faits de ce genre sont heureusement rares.

« Le médecin s'occupe de la vie humaine, le plus précieux, mais le plus fragile de tous les biens » a dit Tourdes, qu'on s'en souvienne donc, si l'on ne veut en paralysant, disons le mot, en effrayant le médecin, lui enlever ses meilleures ressources. Avec la responsabilité illimitée, irraisonnée, c'est le régime farouche de la terreur qui commence pour le médecin et c'est le régime facile de l'extrême prudence qu'on l'oblige à opposer. Prudence, c'est-à-dire bien souvent : disparition de ces innovations heureuses, de ces essais légitimes et fructueux que le médecin peut trouver comme ressources suprêmes quand il possède la science et aussi quand il n'est pas inquiété ridiculement par la loi.

Et enfin, qu'on nous permette une dernière remarque. Le médecin, par le caractère même de sa profession, se crée une place spéciale dans la société. Il pénètre dans la famille et sait inspirer au vulgaire une confiance vraie, une foi sincère, qui sont malgré tout choses bonnes et respectables, car elles favorisent cette influence morale qu'il serait puéril de nier. Cette influence, elle lui échappera le jour où il sera contesté, poursuivi, même illégalement, et le corps médical tout entier en recevra une atteinte. Il est vrai que charlatans, sorciers et rebouteurs verront du même coup hausser leur réputation et s'accroître leurs victimes ! Est-ce bien là cependant la compensation désirable et recherchée ?

Il faut donc admettre et suivre toujours le sage principe d'une responsabilité spéciale ; et pour inviter les magistrats non pas à la justice, mais à la prudence et à

la modération dans des poursuites de ce genre, nous leur demandons simplement d'envisager la situation faite au médecin accusé qui, pendant des années parfois, est obligé d'attendre un jugement qui l'absout.

CHAPITRE II

La responsabilité du médecin à travers les âges et dans les divers pays

Le médecin a toujours été considéré comme responsable de ses actes et, en général, les pénalités étaient d'autant plus rigoureuses que sa condition était plus humble.

C'est Diodore de Sicile qui nous fournit un des documents les plus anciens sur la *médecine égyptienne*. « Les Egyptiens, dit-il, avaient un livre qui renfermait les règles de la science médicale, auxquelles les médecins devaient se conformer ponctuellement. Ces règles avaient été tracées par les successeurs les plus immédiats d'Hermès. Lorsque les médecins les suivaient avec exactitude, ils étaient à l'abri de toute poursuite, même lorsque le malade venait à périr; mais dès qu'ils s'en écartaient on les punissait de mort, quelle que fût d'ail-

leurs l'issue de la maladie. » Ainsi donc, médecine officielle proscrivant rigoureusement toute initiative, tout essai, même rationnel, de la part du médecin, telle est la situation peu enviable qu'avaient les confrères d'autrefois. Et qu'on s'étonne ensuite que cette coutume, admise non seulement en Egypte, mais à *Athènes* et dans toute la *Grèce*, ait entravé pour longtemps la marche de la science.

Plutarque rapporte qu'Alexandre fit mettre à mort Glaucus, médecin d'Ephestion, parce qu'il avait abandonné son malade pour aller au théâtre et que celui-ci était mort d'un écart de régime. Les philosophes de l'époque, cependant, étaient plus humains que les guerriers. Platon écrit que le médecin qui agit de bonne foi n'est pas responsable : *Medicus ab omni pœna solutus esse debet, si is qui ab ipso curatur, ipso invito moriatur.*

A Rome, où l'exercice de la médecine était libre, les Romains trouvaient dans la loi des douze tables, et plus tard dans la loi Aquilia, une protection contre l'incurie et l'imprudence de certains médecins. Montesquieu nous renseigne à cet égard dans *l'Esprit des Loix* : « Les lois romaines voulaient que les médecins pussent être punis pour leur négligence ou leur impéritie. Dans ce cas, elles condamnaient à la déportation un médecin d'une condition un peu élevée et à la mort celui qui était d'une condition plus basse. Par nos lois, il en est autrement. Les lois de Rome n'avaient pas été faites dans les mêmes circonstances que les nôtres. A Rome s'ingérait de la médecine qui voulait; mais parmi nous les médecins sont obligés de faire leurs études, de prendre certains grades; ils sont donc censés connaître leur art. » Au fond, rien de plus naturel que d'admettre pour un homme

qui possède pour tout diplôme celui qu'il s'est arrogé, qui fait un métier, le droit commun et de l'appliquer sévèrement. La vie humaine est en jeu; on ne saurait entourer son respect, sa protection, de trop de garanties. Mais au fond, à Rome, la véritable faute n'était-elle pas commise par les gouvernants mêmes, dont le premier devoir consistait à réglementer et à réprimer les périls de cette médecine irrégulière et empirique ?

Toutefois, le droit romain différenciait nettement les faits malheureux de pratique des fautes ordinaires; on imputait seulement au médecin sa négligence ou son impéritie. Le *Digeste* dit : *Magna negligentia culpa est, magna culpa dolus est : Latae culpæ finis est non intelligere quod omnes intelligunt. Lata culpa est nimia negligentia, id est non intelligere quod omnes intelligunt.* On y ajoute : *Imperitia culpæ adnumeratur.*

L'action publique n'existait pas à Rome et les personnes lésées devaient poursuivre elles-mêmes. Malgré toute la rigueur des lois, il y eut probablement fort peu de condamnations, puisque Pline se plaint en termes amers que les médecins peuvent impunément commettre des meurtres : *Nulla præterea lex quæ puniat inscitiam capitalem, discunt periculis nostris et experimenta per mortes agunt; medicoque tantum hominem occidisse impunitas summa est.*

La responsabilité médicale était aussi admise par le droit canon, dans les cas de négligence grave et d'ignorance. Cette doctrine a été développée par Zacchias : *De erroribus medicorum a lege punibilibus.* Le médecin n'est pas toujours responsable; par exemple : *Medicus ab omni culpa liber est, si qui ab ipso curato, ipso invito moriatur. Medici numquam culpa presumitur, mortuus infirmus.* La faute

par ignorance n'est pas justiciable d'une peine corporelle. Le médecin pêche par omission ou commission, par négligence ou ignorance. La faute présente plusieurs degrés : *culpa latissima latior, lata, levis, levissima*. On le voit, ces données sont très vagues et prêtent aux interprétations les plus diverses. Mais ce qui reste acquis, c'est que la loi canonique punit toutes les fautes qui tombent sous le coup de la loi civile : *Etiam a civili lege puniri posse et a canonica expiari*.

La responsabilité médicale est généralement admise par les législations modernes. La plupart des Codes sont muets sur les médecins eux-mêmes, mais dans tous les pays il est de règle que, dans la pratique de son art, le médecin relève du droit commun. En *Chine* et en *Autriche*, toutefois, les médecins sont directement visés par la loi. Voici, pour ce dernier pays, les renseignements complets que nous a fournis le professeur Paltauf, de Prague :

Il n'existe pas de loi autrichienne sur la responsabilité médicale, mais on trouve dans le droit commun un certain nombre de paragraphes qui s'y rapportent. — Code pénal, art 111 : Lorsque le médecin, en soignant un malade, a commis, au jugement de la Faculté, une erreur telle, qu'elle rend son ignorance évidente, si le malade en est mort ou, par suite, a été réduit à un état habituel d'infirmité ou privé de ses moyens d'existence, l'exercice de sa profession lui est interdit jusqu'à ce que, par un nouvel examen subi devant la Faculté, il a acquis les connaissances qui lui manquaient. — Art. 112 : La même peine est infligée au chirurgien qui a fait une opération avec tant d'impéritie que le malade en est

mort ou est resté estropié. — Art. 113 : Le médecin ou chirurgien qui, après avoir entrepris la guérison d'un malade, peut être convaincu de l'avoir essentiellement négligé et de manière à lui causer une altération réelle dans sa santé, est condamné à une amende de 50 à 200 florins. Art. 114 : S'il est prouvé que ceux qui sont dans l'obligation d'assister un malade soit par devoir de la nature, soit par suite d'une obligation contractuelle, l'ont laissé totalement manquer des secours nécessaires qu'ils pouvaient lui procurer, sont punis, d'après les circonstances de l'arrêt, de un an à six mois de prison. — L'art. 336 vise le dommage causé par la narcotisation mal appliquée. — Les art. 356, 357, 358 visent l'altération de santé, la mort d'une personne causée par un mauvais traitement du médecin ou par sa négligence.

Au point de vue de la réparation civile, le Code établit les principes suivants :

Art. 1294 : Le dommage causé par une ignorance imputable, ou par un manque d'attention et de soins convenables, constitue une faute. — Art. 1299 : Celui qui entreprend d'exercer publiquement un emploi, un art, une industrie, un métier, ou celui qui, sans nécessité, se charge volontairement d'une affaire dont l'exécution exige des connaissances spéciales ou une activité extraordinaire, déclare implicitement qu'il croit avoir l'activité nécessaire et les connaissances extraordinaires exigées; en conséquence, il répond des suites de son inaptitude. Mais si celui qui lui a confié l'affaire connaissait son inexpérience ou pouvait la reconnaître avec une attention ordinaire, il est également en faute. —

Art. 1300 : Un homme de l'art est responsable aussi lorsque, appelé à donner son avis, moyennant salaire, dans les affaires qui relèvent de son art ou de sa science, il donne par mégarde un avis préjudiciable.

Il existe en *Autriche*, pour les médicaments, une dose maximale que le médecin ne devra pas dépasser sans la faire suivre d'un point d'exclamation (!)

Toutefois, dans ce pays, les poursuites exercées contre les médecins sont rares.

Le Code pénal *hongrois*, en vigueur depuis 1878, vise également l'homicide par imprudence, négligence ou incapacité. Le tribunal est autorisé à interdire l'exercice de la profession soit pour un temps, soit pour toujours, comme aussi à obliger le condamné à subir un nouvel examen.

Le Code pénal *chinois* établit, dans les termes suivants, le principe de la responsabilité médicale : « Quand ceux qui exerceront la médecine interne ou externe sans s'y entendre, administreront des drogues ou opéreront avec un outil piquant ou tranchant d'une façon contraire à la pratique ou aux règles établies, et que par là ils auront contribué à faire mourir un malade, les magistrats appelleront d'autres hommes de l'art pour examiner la nature du remède qu'ils auront donné, ou celle de la blessure qu'ils auront faite et qui auront été suivis de la mort dudit malade. S'il est reconnu qu'on ne peut les accuser que d'avoir agi par erreur, sans aucun dessein de nuire, le médecin ou le chirurgien pourra se racheter de la peine qu'on inflige à un homicide, de la manière réglée pour les cas où l'on tue par accident ; mais ils seront obligés de quitter pour toujours leur profession. »

Voici ce que nous a écrit le professeur Althaus au sujet de la responsabilité médicale en *Angleterre* : Le diplôme permet d'être inscrit par le Conseil médical et donne droit à la pratique légale dans le Royaume-Uni et les colonies. Beaucoup de personnes, néanmoins, pratiquent la médecine sans diplôme, ce qui est illégal. Elles peuvent être poursuivies et condamnées à une amende de 20 livres sterling.

Un Conseil médical, composé des représentants de la couronne, des collèges, etc., a pour rôle de préparer et de publier de temps en temps une Pharmacopée. Il surveille et réglemente l'enseignement médical et a le droit de rayer du registre officiel les noms des médecins qui commettraient un acte contraire à la dignité professionnelle. A part cela, les médecins sont seulement soumis aux lois ordinaires du pays.

Un praticien qui, par manque de soins, défaut d'habileté ou de compétence, cause un dommage à un malade, lui doit une réparation. S'il est coupable d'une grosse négligence qui dénote une ignorance complète des principes de sa profession, il est responsable, devant les tribunaux correctionnels, des conséquences de sa faute. Il n'est pas passible de ces poursuites pour une erreur minime.

Les poursuites exercées contre les médecins pour des erreurs de pratique sont rares et d'ordinaire uniquement intentées par des gens pauvres qui cherchent à extirper de l'argent. Si le médecin est condamné, l'amende est de 50, 100 livres sterling et plus.

Il existe en *Angleterre* « l'Union de défense médicale » qui, pour une cotisation de 12 fr. 50 par an, se charge de la défense de ses membres.

Les doses maximales des remèdes sont données dans la Pharmacopée britannique, et si le médecin, en les dépassant, cause un préjudice au malade, il peut être passible de dommages-intérêts.

En *Allemagne* la responsabilité médicale est généralement admise par les tribunaux. Autrefois, elle était reconnue officiellement par l'ordonnance criminelle de Bamberg et par la constitution Caroline. — Art 134 : « Si le médecin, par légèreté, timidité, ignorance, a causé la mort en employant des remèdes dangereux et qui ne convenaient pas, il sera puni, sur l'avis de personnes instruites et compétentes, suivant les circonstances du fait. La faute est plus grave : *culpa non levis*, si elle est commise par une personne qui n'a pas étudié. Si le médecin a donné la mort volontairement, c'est un meurtrier ordinaire. » Le Code pénal allemand, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1871, ne mentionne pas formellement la responsabilité, mais elle résulte, comme en France, de dispositions générales qui s'appliquent à l'homicide ou aux blessures par imprudence. En cas de mort, l'emprisonnement peut atteindre trois ans. En cas de blessures, le maximum de l'amende est 300 écus et celui de la prison deux ans. La loi ajoute que « si par son emploi, ses devoirs, sa profession, l'auteur tenu d'une attention particulière, la peine est aggravée et peut atteindre jusqu'à cinq ans en cas de mort et trois ans pour de simples blessures. Ces dernières dispositions sont certainement applicables au médecin. Enfin, une loi du 8 avril 1874 autorise les médecins seuls à vacciner ; mais en cas de négligence, d'accidents causés par du vaccin pris sur un enfant malade, ils sont passibles

d'une amende pouvant atteindre 500 marcs et d'un emprisonnement qui peut être de trois mois, sans préjudice d'autres peines. Ajoutons que l'art. 200 du Code pénal prussien est ainsi conçu : « Les médecins qui refuseront les secours de leur art, sans raison suffisante, dans un cas d'urgence où il y a besoin pressant, seront punis d'une amende de 20 à 500 écus. »

Les articles 554 et 555 du Code pénal *italien* punissent également l'homicide et les blessures faites par imprudence, inattention, négligence, impéritie dans la profession qu'on exerce.

En *Belgique*, les médecins en faute tombent sous le coup des articles de la loi civile et de la loi pénale qui visent le principe général de la responsabilité. Au point de vue civil, on applique les articles 1382, 1383 du Code français. Les poursuites pénales sont intentées en raison des articles suivants du Code de 1867, ainsi conçus :

Art. 418 : Est coupable d'homicide ou de lésion involontaire celui qui a causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui.

Art. 419 : Quiconque aura involontairement causé la mort d'une personne sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 500 à 1,000 fr.

Les deux articles suivants, 428 et 421, visent les coups ou blessures, les maladies ou incapacité de travail qui résultent du défaut de prévoyance ou de précaution. Les pénalités sont dans ces cas moins sévères.

Les renseignements suivants, qui concernent les mé-

decins *espagnols*, nous ont été fournis par le professeur Vida, de Grenade, auquel nous tenons à adresser ici tous nos remerciements. Il n'existe pas, en Espagne, de législation spéciale relative à la responsabilité des médecins, et le Code pénal de 1870, qui est en vigueur, ne fait aucune allusion directe à cette responsabilité.

Les termes de l'article 581 sont ainsi conçus :

Celui qui, par imprudence téméraire, commettrait un fait en y ajoutant malice, ou un délit grave, sera puni de la peine de la détention majeure dans son degré maximum et de la prison correctionnelle dans son degré minimum. Si le délit est moins grave, la peine sera celle de la détention majeure en ses degrés minimum et moyen.

A celui qui, avec infraction aux règlements, commettrait un délit par simple imprudence ou négligence, on appliquera la peine de la détention majeure dans ses degrés moyen et maximum.

Cet article concorde, en somme, avec les articles 319 et 320 du Code pénal français.

Les procès intentés aux médecins sont très rares en Espagne. Le professeur Vida nous en signale deux seulement qui ont trait à des erreurs commises par des accoucheuses. Les pénalités furent assez fortes, puisqu'elles atteignirent plusieurs mois de prison.

La Pharmacopée espagnole est une collection de formules qui contient des instructions élémentaires sur les substances pharmaceutiques et leurs vertus médicales, sur les procédés de préparation et les doses qui peuvent être administrées. La première édition de cette Pharmacopée fut publiée en 1817, et aujourd'hui la sixième édi-

tion est en vigueur et écrite par l'Académie royale de médecine. Elle régit officiellement l'exercice de la profession médicale, sert de guide aux praticiens.

Dans les autres pays, les médecins relèvent également du droit commun et sont jugés comme tous les citoyens. En général, le principe de l'expertise est toujours accepté par les tribunaux.

CHAPITRE III

La responsabilité médicale d'après la loi et la jurisprudence française. (Ancien droit et législation actuelle.)

§ I^{er}. — ANCIEN DROIT

Recherchons, en France, les origines de la question et essayons d'établir la théorie rationnelle que comporte la législation moderne.

Dans notre pays, les médecins ont toujours été considérés comme responsables de leurs actes. La doctrine juridique a pu varier sur quelques points de détail, se montrer parfois d'une sévérité extrême, rarement d'une indulgence manifeste, mais jamais le législateur n'a soutenu le principe de l'irresponsabilité absolue.

L'époque barbare et féodale est caractérisée par une répression souvent sauvage exercée contre les médecins. Les Visigoths et les Francs les frappaient impitoyablement. Le prix du traitement était conclu à l'avance et accordé seulement en cas de succès. La loi s'occupait surtout des accidents de la saignée : *Si qui medicus, dum*

flebotomiam exercet et ingenuum debilitaverit, centum solidos coactus absolvat; si vero mortuus fuerit, continuo propinquis tradendus est, ut quod de eo facere voluerint habeant potestatem. On retrouve fréquemment dans les anciens textes le récit des tortures infligées au malheureux praticien dont le succès n'avait pas couronné tous les efforts. Austrigilde, troisième femme de Gontran, fils de Clotaire, qui accusa d'impéritie ses deux médecins, demanda qu'ils fussent mis à mort : royale volonté, suivie d'une immédiate exécution. La conséquence toute naturelle fut qu'avant de commencer un traitement, les médecins réclamèrent souvent une irresponsabilité absolue.

Au moyen âge proprement dit, aucune jurisprudence n'est encore établie et les médecins relèvent simplement des caprices de maîtres ignorants autant qu'autoritaires. A partir du quinzième siècle, on commence à discuter quelquefois leur responsabilité, ce qui constitue déjà un progrès. Tandis que certains tribunaux continuent à s'ingérer dans les actes médicaux et à les apprécier souverainement, les autres, plus logiques, établissent le principe d'une responsabilité spéciale basée sur la faute lourde ou la négligence coupable. On ne condamne plus en bloc, mais on analyse et on raisonne. C'est qu'aussi la science médicale progresse et s'impose; ses représentants ne sont plus de simples esclaves ignorants, mais des hommes instruits qu'on a tout intérêt à traiter justement. Toutefois les considérants des arrêts et les jugements ne se recommandent pas toujours par leur douceur.

Ecoutez : Le 25 avril 1827, Trébuchet rapporte qu'un médecin fut admonesté par un arrêt du Parlement

de Paris pour avoir tenté imprudemment sur un malade un remède violent qui pouvait le tuer ou le guérir en peu d'heures; il lui fut interdit de récidiver sous des peines plus graves. Vers 1556, le roi Henri II ordonne que, sur la plainte des héritiers et des personnes décédées par la faute des médecins, il en sera informé et rendu justice comme de tout autre homicide.

En 1596, les enfants d'un chirurgien qui avait blessé un malade en le saignant sont condamnés, par le Parlement de Bordeaux, à 150 écus de dommages-intérêts. En 1654, le Parlement d'Aix déclare qu'on peut poursuivre un chirurgien ignorant. Le 30 janvier, le Parlement de Paris alloue une indemnité de 150 livres à une femme dont un nerf avait été blessé dans une saignée; le 22 juin 1768, il condamne un chirurgien à payer 15,000 livres de dommages-intérêts à un jeune homme auquel il fallut couper le bras par suite du mauvais traitement d'une fracture; l'exercice de la profession est en outre interdit à ce chirurgien dont les experts avaient reconnu l'impéritie notoire. Enfin le 3 juillet 1779, un chirurgien est condamné à une pension viagère de 75 livres pour avoir estropié un malheureux qu'il avait traité pour une fracture de jambe.

A côté de ces arrêts, il en est d'autres qui dégagent les chirurgiens et les médecins des suites de leur négligence ou de leur impéritie.

Entre temps, rappelons que le Parlement de Paris — véritable tribunal scientifique à ces heures — après avoir défendu l'usage de l'émétique, prend une décision contraire quand Louis XIV est guéri par ce remède. Un autre arrêt empêche la transfusion du sang.

En somme, dans notre ancien droit, la responsabilité civile des médecins et chirurgiens est reconnue, admise par tous les tribunaux et les jurisconsultes. La responsabilité pénale rencontre parfois une vive opposition ; elle rallie cependant la majorité des suffrages.

§ II. — LÉGISLATION MODERNE

Mais la responsabilité médicale n'est vraiment sortie des règles de l'arbitraire que depuis ce siècle. La situation particulière qu'a su se créer le médecin dans la société, sa valeur et ses titres scientifiques ont imposé à tous un respect et une prudence d'appréciation qu'on ne professait pas toujours autrefois.

Nous voici arrivé à la loi du 19 ventôse an XI, qui régit l'exercice de la médecine. Cette loi fait une allusion directe à la responsabilité des médecins, puisqu'elle interdit à certains d'entre eux, les officiers de santé, la pratique des grandes opérations.

Art. 29 : *Les officiers de santé ne peuvent pratiquer les grandes opérations chirurgicales que sous la surveillance et l'inspection d'un docteur, dans les lieux où celui-ci est établi ; et dans le cas d'accidents graves arrivés à la suite d'une opération exécutée hors de la surveillance et de l'ins-*

pection d'un docteur, il y aura recours contre l'officier de santé qui s'en sera rendu coupable.

Ce texte, de même que celui de la loi nouvelle, récemment votée par le Sénat, ne vise pas les docteurs. Est-ce à dire qu'ils n'encourent jamais aucune responsabilité ? Quelques auteurs l'ont pensé ; mais la plupart on admis que le silence de la loi n'impliquait nullement une soustraction à la règle commune. Nous avons dès le début adopté ce dernier avis, le seul soutenable aujourd'hui. Le principe de la responsabilité, chacun doit le revendiquer hautement, car il n'est pas seulement l'affirmation d'un esprit libre, mais la conséquence forcée et la seule garantie de tout acte humain. Ce principe s'impose donc à tous les hommes et atteint toutes les professions.

Néanmoins, comme la thèse de l'irresponsabilité a été défendue autrefois avec passion, il est bon de rappeler sommairement les principaux arguments invoqués. C'est à la suite de deux procès célèbres, plaidés en 1825 et en 1833, que le corps médical s'émut. Pour la première fois en effet, depuis le vote de la loi de ventôse, on traduisait devant les tribunaux des médecins pour des faits professionnels. En avait-on le droit ? Telle était la question à résoudre. L'Académie, par l'organe de son rapporteur, le docteur Double répond négativement. « La garantie du public, lit-on, réside dans les études et les épreuves par lesquelles doivent passer les docteurs pour obtenir leur diplôme. Mais la responsabilité des médecins dans l'exercice consciencieux de leur profession ne saurait être justiciable de la loi. Les erreurs involontaires, les fautes hors de prévoyance, les résultats fâcheux, hors de calcul, ne

doivent relever que de l'opinion publique. Si l'on veut qu'il en soit autrement, c'en est fait de la médecine. C'est un mandat illimité qu'il faut auprès des malades ; l'art de guérir ne peut réellement devenir profitable qu'à cette condition. En fait donc de médecine pratique, de même qu'en matière de justice distributive, les médecins, non plus que les juges, ne sauraient devenir légalement passibles des erreurs qu'ils peuvent commettre dans l'exercice de leurs fonctions. La comme ici, la responsabilité est toute morale, toute de conscience ; nulle action juridique ne peut être légalement intentée, si ce n'est en cas de captation, de dol, de fraude ou de prévarication. Ainsi le veut la juste intelligence des intérêts privés. »

Enfin, on déroulait en faveur de l'irresponsabilité une série d'arguments plus ingénieux que probants. Tout d'abord le silence de la loi, comme si cette omission n'impliquait pas l'application du droit commun, nous l'avons déjà dit. Puis la capacité légale établie par la loi qui implique l'irresponsabilité, puisqu'elle place en quelque sorte l'officier de santé sous la surveillance du docteur. Mais cette capacité ne prouve rien, sinon que dans les poursuites dirigées contre ce dernier, la preuve reste à la charge de ceux qui l'attaquent. On disait encore : le médecin a besoin d'un mandat illimité. Il n'y a pas de doute, mais, ajoute très justement Trébuchet, « à la condition expresse et tacite que le médecin remplira avec une rigoureuse exactitude les devoirs du mandataire que la loi rend formellement responsable, non seulement du dol, mais encore des fautes qu'il peut commettre. »

Que si, enfin, on se retranche derrière la difficulté de la preuve, nous répondrons qu'il y a évidemment des faits

spéciaux de doctrine et de science qui échappent à l'appréciation des tribunaux, mais qu'en revanche il en est d'autres abordables pour les juges. Et d'ailleurs une expertise n'est-elle pas le plus souvent possible ?

Toute l'argumentation qui essaie d'établir l'irresponsabilité médicale, développée très brillamment d'ailleurs par l'Académie et Max Simon, n'est donc pas sérieuse.

Il nous reste maintenant à connaître la législation qui nous est applicable. Sont-ce les articles 1382, 1383 du Code civil, 319 et 320 du Code pénal, qui reviennent à chaque fois sous la plume des auteurs, ou au contraire est-il logique de rechercher ailleurs les textes qui nous concernent ? Nous allons nous efforcer de donner un exposé aussi complet et aussi clair que possible de la question, en étudiant successivement la responsabilité civile et la responsabilité pénale.

§ III. — RESPONSABILITÉ CIVILE

La responsabilité civile, d'après Sourdat, consiste à réparer, au moyen d'une indemnité pécuniaire, le dommage que l'on a causé aux individus. Pour qu'une action soit possible, il faut deux éléments constitutifs : 1° Une faute évidente et imputable ; 2° Un dommage matériel certain. Ces principes généraux posés, étudions le caractère légal du médecin.

Admet-on que les faits médicaux constituent toujours des faits ordinaires et que la situation du médecin n'est pas prévue par la loi ? Le doute alors n'est plus possible et ce sont les articles 1382, 1383 du Code civil qui englobent, dans leurs termes généraux, le médecin et ses actes.

Rappelons la teneur de ces articles :

Art. 1382 : *Tout fait quelconque de l'homme qui cause un dommage à autrui, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.*

Art. 1383 : *Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou son imprudence.*

Ces textes sont évidemment relatifs aux actes délictueux ou dommageables de la vie courante et que l'on nomme en droit : délits et quasi-délits. Est-ce que tous les actes, même dommageables, commis par le médecin, rentrent dans cette catégorie et peuvent recevoir cette simple appellation ? Nous ne le pensons pas, car, entre le médecin et le malade, il existe, à n'en pas douter, un contrat qui naît naturellement de ce que le médecin a été demandé par le malade et qu'il a bien voulu se rendre auprès de lui. Demande de la part du client, acquiescement du médecin constituent, ce nous semble, des faits assez importants pour qu'il soit possible de les qualifier. Il y a un contrat aux termes même de la loi. Tout médecin qui soigne un malade, s'oblige envers lui, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose. Dès lors, il est illogique d'assimiler les actes du médecin à des faits quelconques et peut-être aussi de leur attribuer les mêmes conséquences.

Allons plus loin et demandons-nous, pour apprécier plus tard la responsabilité encourue, quel est le caractère général du contrat qui nous occupe. Il est, selon nous, *commutatif*, c'est-à-dire, que chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne ou de ce qu'on fait pour elle. Généralement, en effet, le médecin, après avoir prodigué ses soins, reçoit du client des honoraires. C'est le résultat d'un engagement tacite, mais évident.

Et maintenant ce contrat rentre-t-il dans une des catégories adoptées par le législateur ? On l'a pensé et soutenu quelquefois. Plusieurs auteurs ont décidé que le contrat par lequel les médecins mettent leur intelligence et leur dévouement au service d'autrui, constitue soit un louage d'ouvrage, soit plutôt un mandat.

Envisageons cette dernière hypothèse. Est-elle acceptable, plausible ? Nous ne le croyons pas. Le mandat, la loi le définit bien nettement, est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Or, le médecin n'a jamais eu un pouvoir représentatif quelconque ; il a besoin d'une initiative plus grande et d'une indépendance plus fertile ; il accomplit des actes en son nom, sous sa responsabilité, nullement au nom de ceux qui doivent en profiter. On lui demande simplement de les accomplir avec zèle, dévouement et intelligence.

La première hypothèse est-elle plus vraie ? Nous répondrons encore par la négative. Assimiler l'acte professionnel du médecin à un louage d'ouvrage, c'est soutenir que le travail manuel est l'équivalent du travail

intellectuel, c'est chasser du monde ce qui peut en faire quelquefois le charme : l'idéal. Loin de nous sans doute la pensée de mépriser le travail manuel imposé — on l'a dit — à l'homme par la loi divine : *sudore vultus tui vesceris pane*. Mais on nous concédera bien que les honoraires de l'artiste, de l'avocat ou du médecin, ne sont comparables que de très loin aux salaires habituels. Nous ne pensons même pas, d'ailleurs, qu'ils ont sur ces derniers une supériorité quelconque, nous les croyons d'un autre genre, voilà tout.

Laissons de côté le sentiment et revenons aux faits. Les professions libérales ne sont pas synonyme de richesse, et le médecin ou l'avocat, de même que le littérateur ou le peintre, ont le besoin de vivre et possèdent le droit de réclamer des honoraires. Ces honoraires ont-ils ce caractère fixe et invariable dont le loueur de service ou le patron entourent le salaire? Evidemment non. Le médecin qui soigne le pauvre et l'avocat qui le défend se font un devoir et un honneur, quand besoin est, de lui prodiguer leur dévouement aussi absolu que désintéressé. De même, les honoraires réclamés à l'ouvrier ne sont pas ceux qu'on demande au riche. Tout en somme est variable avec les situations. C'est là ce qui différencie et ce qui établit la nature des services et le caractère de l'argent que reçoivent les médecins.

Le contrat qui existe entre le médecin et le malade est, selon nous, un contrat *innommé, sui generis*, dont les termes généraux sont simples et les mêmes pour tous les cas : soins vigilants et consciencieux donnés au malade par son médecin et, en retour, allocation à ce dernier d'honoraires variables.

Cette théorie du contrat, qui semble spécieuse et peut-être futile en apparence, est importante dans la pratique. Nous allons le démontrer de suite.

Il est reconnu par la jurisprudence elle-même qu'en ce qui concerne la responsabilité du médecin, seule et en dehors de la question de doctrine médicale, la faute lourde, caractérisée de ce nom par les experts, doit être retenue.

Est-ce que les difficultés, les obscurités incessantes et aussi les incertitudes de la médecine ont uniquement provoqué cette doctrine? Faut-il y voir une tendresse particulière et toute naturelle à l'égard des médecins? Sur ce dernier point, tout au moins, nous éviterons de conclure. Qu'on soit bien convaincu toutefois que ce n'est nullement par modestie. Mais nous n'hésitons pas à le dire : envisager et résoudre ainsi la question, c'est n'en saisir que certains détails. Le législateur, sans le spécifier, l'a depuis longtemps complètement résolue. Il a compris et envisagé implicitement dans la loi et les probabilités, les conjectures de la science médicale et les restrictions et atténuations naturelles qu'il fallait apporter à la responsabilité du médecin.

La théorie du contrat entraîne, dans le cas de poursuites dirigées contre le médecin, l'application des principes relatifs à l'inexécution des conventions et des règles concernant la responsabilité des contractants. Quelles sont donc ces règles?

Lorsque, entre la victime et l'auteur d'un dommage, il n'existe aucun contrat, la faute la plus minime, la plus légère suffit pour imposer une réparation du préjudice causé. Et l'article 1382 qui prévoit tous les cas et

toutes les fautes est applicable. La loi, et c'est justice, accorde alors à la victime une protection très grande, car elle ne pouvait d'aucune façon prévoir le dommage et se prémunir.

Que si au contraire l'existence du contrat est certaine, le principe de la responsabilité spéciale devient obligatoire, évident. Le client qui fait appeler un médecin est toujours libre de prendre toutes les garanties qu'il désire, de lui imposer ou non un confrère, d'accepter ou de refuser ses avis et ses propositions. S'il ne le fait pas c'est qu'il a confiance et qu'il consent à courir les chances d'un traitement ou d'une opération. Et alors : *ægrotus debet sibi imputare cur talem elegerit*. Car, il faut bien le reconnaître, le malade n'est pas le seul en jeu ; le médecin joue constamment, avec sa réputation, sa dignité et aussi son existence matérielle. Il n'ignore pas qu'un succès suffit parfois à sa réputation, mais aussi que la faute ou l'erreur la plus involontaire et la mieux justifiée peut être la cause d'une irrémédiable chute. Nul n'ignore non plus que, dans certaines affections contagieuses, le médecin court de réels dangers. Aussi le client est-il légalement privé du droit de se baser sur une faute légère pour réclamer des dommages-intérêts au médecin.

La responsabilité, et les auteurs l'admettent tous, présente donc une gradation en matière d'exécution de contrat ; et il y a lieu de reprendre la vieille division romaine de la faute en lourde, légère et très légère. Le médecin est tenu seulement de la première. Et l'on devra invoquer alors à son égard l'article 1137 du Code civil qui oblige celui qui est chargé de la conservation de la chose, aux obligations d'un bon père de famille. Ces

obligations sont évidemment celles d'un homme sérieux, mais qui peut se tromper et auquel on ne reprochera pas toutes les fautes.

On nous répondra probablement que toutes ces différences n'ont de valeur qu'en théorie, car la faute — la faute médicale en particulier — ne se définit pas ou se définit mal et ne saurait être limitée. C'est surtout une question de fait, laissée à la libre appréciation des tribunaux. Ce raisonnement n'est pas exact ; et nous le verrons au point de vue de la fixation des dommages-intérêts, il est très important pour la responsabilité des médecins de différencier la faute médicale de la faute ordinaire. Cette partie de la question n'est traitée nulle part et il est utile de l'établir et de la préciser.

Selon nous, quand le médecin est poursuivi pour une faute lourde, il y a trois hypothèses à envisager :

1° Cette faute est-elle volontaire ?

2° Est-elle le résultat d'une négligence grave ou d'une imprudence flagrante ?

3° Constitue-t-elle ce que nous nommerons : *l'erreur de bonne foi* ?

Dans le premier cas, il est clair que le médecin sera poursuivi avant tout devant le tribunal correctionnel et ses actes seront ceux d'un criminel vulgaire, que sa situation fait plus dangereux. Ici l'homme seul est en jeu et nous n'avons pas à nous en occuper.

Le deuxième cas est relatif au médecin fautif, mais qui eut pu avec plus d'attention éviter l'erreur qu'il a commise et le préjudice qu'il a causé. Exemple : Un médecin habile doit pratiquer une opération, il oublie d'emporter quelques instruments indispensables, des

pincés hémostatiques, et son malade succombe à une hémorrhagie. La faute lourde commise résulte assurément de sa négligence. S'il est poursuivi, on pourra lui contester sa qualité de contractant et le caractère contractuel de sa faute. Par son inattention, il a délié en quelque sorte le contrat qui existait entre son client et lui. Si dans une certaine mesure sa responsabilité morale est amoindrie, sa responsabilité civile ne saurait l'être que fort peu. Il en résultera comme conséquence que les juges auront le droit de se montrer sévères et de se baser sur l'article 1382 pour la fixation des dommages-intérêts. Une réparation presque intégrale est de droit.

Il en sera autrement si la faute lourde est caractérisée non plus par un excès d'imprévoyance mais par la seule ignorance des choses élémentaires de la profession, qu'on doit connaître. La faute lourde alors est le résultat d'une erreur de bonne foi, erreur cependant dont l'importance entraîne une certaine responsabilité. Exemple : Une femme est en train d'accoucher ; mais la présentation est vicieuse, il y a procidence d'un membre et l'accouchement ne se termine pas. Le médecin appelé ne tente pas de pratiquer la version ou ne sait pas la pratiquer. Il opère l'amputation du membre et retire un enfant vivant. Si le rapport des experts conclut à la responsabilité du médecin, sera-t-il logique, raisonnable de lui appliquer les mêmes pénalités qu'à son confrère visé plus haut ? Nous ne saurions l'admettre. Ici l'origine de la faute, ce n'est plus l'inattention du médecin, mais son inhabileté, son impéritie souvent passagère et dont il aura le premier à supporter les lourdes conséquences devant sa clientèle. Mais malgré sa grave erreur, sa faute ne perdra

pas son caractère de faute contractuelle et le contrat primitif subsistera toujours, car l'erreur commise est de bonne foi. En outre, le dommage aura pris naissance pendant le cours régulier de l'exécution du contrat et la responsabilité deviendra spéciale.

Ceci se résoudra en pratique pour la fixation des dommages-intérêts, non plus par l'application de l'article 1382, mais des articles 1147 à 1150 du Code civil, qui visent l'inexécution des obligations et concluent à une réparation limitée.

D'après l'article 1150, en effet, le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus et qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée.

Dol n'a jamais été synonyme de faute ordinaire, d'erreur de bonne foi et dans le contrat intervenu entre le malade et son médecin, ce dernier ne saurait prévoir qu'il aura à payer une pension jusqu'à la fin de ses jours, même en cas d'erreur scientifique grave. S'il pouvait seulement le soupçonner, il exigerait d'avance et avec raison une assurance d'immunité.

Est-il possible, *a priori*, de fixer dans des limites générales ces dommages-intérêts ? Nous laissons à de plus compétents le soin de résoudre ce point délicat.

Il est évident que les cas ne se présenteront que très rarement d'une façon aussi schématique et que le plus souvent on reprochera au médecin en même temps qu'une négligence grave, une impéritie flagrante. Les juges devront alors discerner la valeur, la justesse des diverses accusations et établir en quelque sorte une balance pour fixer l'étendue de la responsabilité du

médecin. Et il est en général toujours facile de connaître l'origine d'une affaire et, par suite, le motif principal de la poursuite.

Ajoutons que dans le cas particulier où le médecin se présenterait spontanément chez le client et sans avoir été demandé, il serait responsable de toutes ses fautes. Enfin, il nous reste à signaler le cas où requis par l'autorité, le médecin devient un mandataire.

Voyons maintenant les diverses espèces sur lesquelles nous nous sommes basé pour établir la situation légale du médecin et les principes généraux que nous venons d'indiquer. Notre intention n'est pas de les reproduire en détail, nous en donnerons seulement des résumés succincts. Mais comme la simple nomenclature en serait aride et peu instructive, nous croyons logique d'établir quelques grandes catégories correspondant : 1° Aux erreurs scientifiques, 2° Aux négligences graves, 3° Aux fautes volontaires.

1° FAUTES GRAVES RÉSULTANT D'ERREURS SCIENTIFIQUES

Les deux procès suivants, qui sont les premiers en date de ce siècle, furent particulièrement célèbres et donnèrent lieu à des discussions passionnées. C'était en effet, depuis le vote de la loi de ventôse, la première fois qu'on traduisait des médecins devant les tribunaux. On se souvenait que lors de la discussion de la loi sur l'exercice de la médecine, l'orateur du gouvernement avait proclamé la non-responsabilité des médecins et que cette opinion n'avait pas été combattue.

Voici les espèces :

Le docteur H..., de *Domfront* appelé auprès d'une femme en couches, constate que le bras droit du fœtus est hors de la vulve et que la main gauche sort de l'utérus. Il déclare que ces membres sont gangrenés, les ampute aussitôt, fait la version et jette l'enfant par terre; puis il donne ses soins à la mère et s'en va. L'enfant se met à crier, on le ramasse, on panse ses moignons et il finit par guérir.

Le mari de l'accouchée actionne le docteur H... devant le tribunal qui consulte l'Académie de médecine. Une première commission, presque composée exclusivement d'accoucheurs, déclare que le docteur H... avait commis une faute grave contre les règles de l'art. C'est alors un tolle à l'Académie qui nomme une nouvelle commission. Celle-ci allègue que si on admet qu'un médecin peut être poursuivi, c'en est fait de l'art de guérir, parce qu'on n'osera plus faire un essai, une expérience. Cet avis est envoyé au tribunal qui déclare n'avoir pas à tenir compte des préoccupations personnelles qui ont dicté le second rapport. Il reprend le premier et condamne le docteur H... à servir une pension de 400 francs par an à l'enfant jusqu'à l'âge de 10 ans et à lui faire une pension de 200 francs après cet âge (28 septembre 1830).

Le 18 juin 1835, arrêt de la *Cour de cassation* qui déclare le médecin tenu de sa faute grave. Il s'agissait du docteur Th. N... qui, en pratiquant la saignée du bras à un homme, avait lésé l'artère humérale. Les témoins s'étaient écriés : « — Oh ! comme il brouille différemment d'à l'ordinaire. — Comme il est noir ! » Le docteur Th. N... se contenta d'appliquer un bandage un peu serré. Il se développa un anévrysme sur lequel le médecin appliqua différents topiques, puis il disparut et ne revint pas. La gangrène survint et il fallut amputer le membre. Le médecin fut condamné à payer 600 francs d'amende et une rente viagère de 150 francs. C'est dans ce procès que Crémieux soutint devant la *Cour de cassation* l'irresponsabilité du corps médical. Le procureur général Dupin lui répondit par un réquisitoire célèbre et qui fait loi en matière de responsabilité générale. Dans ce procès, la circonstance aggravante pour le médecin c'est qu'il avait abandonné le malade et manqué ainsi au premier devoir de son état, à cette double qualité qui distinguait le médecin d'Horace : *Celer atque fidelis medicus*.

Le *Tribunal de Montbrison* applique les mêmes principes le 14 janvier 1848, dans un cas analogue.

Le 14 avril 1861, la *Cour de Rouen* rend un arrêt où on lit : Le

médecin qui en opérant, sur un membre fracturé, une constriction trop forte par un appareil posé contrairement aux règles de l'art, a déterminé la gangrène, peut être déclaré responsable lorsque les circonstances démontrent sa faute et lorsque averti du péril il ne se préoccupe pas des signes manifestes de la gangrène. (Pourvoi rejeté en cassation le 21 juillet 1862.)

8 novembre 1861. Jugement du *Tribunal civil de la Seine*. — Le tribunal, à propos d'une réclamation d'honoraires formée par un médecin et d'une demande en dommages-intérêts dirigée reconventionnellement contre lui, s'inspire des règles généralement admises et les formule ainsi : « Attendu que s'il est constant et reconnu en principe que les médecins ne sauraient être responsables de la manière dont ils croient devoir opérer, du mode ou du système de traitement qu'ils adoptent et même des moyens extrêmes auxquels ils croient devoir, dans certains cas recourir, toutes questions qui rentrent dans le domaine de la pratique et de la science, ils ne sauraient cependant s'abriter sous ce principe lorsqu'il est établi qu'ils ont agi avec une impéritie et une incurie grossières, contraires à la pratique, aux règles de l'art et aux données de la science. »

Nous donnons à cette place, bien que le procès se soit terminé par un acquittement du médecin, le jugement suivant du Tribunal de Gray, qui nous paraît excessif dans un au moins de ses considérants. Voici les faits :

En réponse à une demande d'honoraires dont il est l'objet de la part du docteur B..., Th... forme reconventionnellement contre lui une demande en paiement de 5,000 francs à titre de dommages-intérêts. Pour appuyer cette demande, il articule qu'en février 1873, ayant chargé le docteur B... de donner quelques soins à son enfant qui était alors atteint de la maladie dite gale de lait, ce médecin, après l'application de quelques émollients, enleva, au moyen de pinces, des croûtes qui s'étaient formées sur le front et notamment sur les paupières dudit enfant, et détermina par cette opération, que Th... considère comme contraire à toutes les règles de l'art, une ophthalmie purulente qui fit perdre la vue au petit malade. — Le jugement déclare que le médecin n'est pas responsable par cela seul qu'il n'a pas réussi dans ses opérations ou même qu'il s'est trompé ; mais sa responsabilité est engagée s'il a com-

mis une faute lourde et montré une négligence coupable, ou manifesté une impéritie évidente, ou encore s'il a fait des essais hasardés et a omis de se conformer aux principes rationnels du traitement à suivre.

Le Tribunal de Gray serait fort aimable de nous renseigner sur ce qu'il nomme : traitement rationnel. En tout cas, nous ne pouvons que le féliciter de sa conviction sur la fixité des sciences et sur les méthodes thérapeutiques en particulier. Le docteur B... fut d'ailleurs acquitté, le 17 février 1874, après un rapport favorable d'experts.

Un arrêt de la *Cour de Nîmes* du 26 février 1884, admet la responsabilité d'un chirurgien dans les circonstances suivantes : En descendant de voiture, une femme fait une chute et se luxé le coude droit. Quelques heures après elle se présente chez le docteur L... qui réduit la luxation et applique un bandage. Dans la nuit, des douleurs intolérables se déclarent ; elle en fait part le lendemain au médecin qui n'y attache aucune importance. Après deux jours d'incessantes démarches, la malade va trouver un autre médecin qui enlève le bandage, mais ne peut prévenir la gangrène. De là, procès en dommages-intérêts et nomination d'experts. Ceux-ci déclarent que l'application d'un bandage après la réduction d'une luxation ne constitue pas une faute contre les règles de l'art ; mais ils ajoutent que le fait d'avoir maintenu le bandage pendant trente-six heures, malgré les instances de la malade et les vives souffrances qu'elle accusait, constitue une grave imprudence, d'autant plus grave que le docteur aurait pu enlever le bandage sans inconvénient. Sur ce rapport, la *Cour de Nîmes* admet la responsabilité du médecin, la conduite de ce dernier ayant été reconnue contraire au bon sens, à la prudence et à l'humanité.

Le 27 février 1888, un arrêt de la *Cour de Montpellier*, mitigeant un jugement du 31 octobre 1887, condamne à 200 francs de dommages-intérêts le docteur X... qui avait prodigué ses soins à un plâtrier pour une fracture de jambe. La consolidation avait été vicieuse, mais avec un raccourcissement d'un centimètre et une claudication si légère qu'on ne pouvait la chiffrer. La *Cour*, en outre, reconnaissait que l'infirmité de B... devait être attribuée

plus encore à ses propres imprudences qu'aux résultats douteux de la faute du docteur. Néanmoins et malgré l'incertitude qui régnait sur le véritable auteur du dommage et qu'on devait interpréter en faveur du médecin, ce dernier fut condamné.

Cet arrêt est évidemment allé trop loin. Il nous fait pressentir la sûreté d'appréciation des juges en matière de critique chirurgicale, mais ne nous édifie que fort peu sur leur sentiment de la responsabilité. Ainsi que l'a dit le professeur Jaumes, de Montpellier, à l'occasion de cette affaire : « Pour que le médecin soit condamné à l'occasion des faits de sa pratique, les présomptions, les probabilités même ne suffisent pas ; il est indispensable que sa faute soit clairement, incontestablement mise hors de doute ; il faut que le dommage consécutif à cette faute puisse lui être imputé exclusivement et sans hésitation. Ce n'était pas le cas dans l'espèce, la Cour l'a reconnu elle-même. »

En Belgique, un jugement du Tribunal de Louvain, du 11 mai 1877, alloue 5,000 francs de dommages-intérêts dans un cas de réduction imparfaite de fracture.

Le jugement constate que, lors de l'application du bandage, le malade s'était plaint de ce que les bandes étaient trop fortement serrées et que le médecin avait répondu que « cela était nécessaire et que s'il pouvait serrer plus fort il le ferait », que le blessé avait ensuite souffert tellement de la compression du bras qu'il avait demandé un couteau pour couper le bandage et que le défendeur avait répondu « qu'il ne pouvait pas faire cela, que c'était bon pour quatre jours ». Le tribunal ajouta que le défendeur, à raison de sa profession, ne pouvait ignorer que la trop forte compression d'un bandage amidonné peut arrêter la circulation du sang, engendrer la gangrène et amener la perte du membre attaqué ; que ces notions sont à la portée de chacun et que ne pas en tenir compte constitue pour un médecin une faute beaucoup plus grave que chez un particulier.

Le fait suivant concerne un médecin des environs de Budweis (Bohême).

Appelé auprès d'un jeune homme pour une luxation du bras avec fracture de deux os, il appliqua un bandage et ne revint que le troisième jour, pour enlever l'appareil, nettoyer la plaie et mettre un nouveau pansement. Mais dans cet intervalle, était survenu de la gangrène, et un autre médecin consulté dit que cet accident était la conséquence du bandage, qui avait été trop serré et qu'il était très probable que le bras aurait pu être sauvé par un traitement convenable. Sur ce, le juge de paix, prononçant sur le préavis des médecins juristes, ainsi que sur la déposition des témoins assermentés, avait déclaré le médecin coupable, pour avoir compromis la vie d'un malade et lui avait interdit l'exercice de la médecine jusqu'à ce qu'il eût passé de nouveaux examens. Il le condamna en outre à une amende de 50 florins (125 fr.).

Le médecin interjeta appel et réclama l'avis de la Faculté de médecine de Prague. La réponse de celle-ci fut que l'accusé n'était coupable ni d'ignorance, ni de négligence et que bien qu'on eût dû mettre immédiatement un pansement antiseptique, cette méthode n'était pas encore en usage à l'époque où l'accusé faisait ses études. Le défenseur ajouta que le rapport des experts ne reposait que sur des suppositions et des probabilités et non sur des faits. En présence de l'avis de la Faculté, il réclama l'acquiescement que le commissaire impérial demanda à son tour.

Rappelons le cas du docteur Spitzer condamné pour une application de collodion iodé qui aurait amené la gangrène des doigts.

Enfin, à Sydney (Australie), un médecin, dont un malade avait succombé à une anesthésie chloroformique, fut condamné à 5,000 francs de dommages-intérêts. Quelle jurisprudence logique et rassurante pour les médecins !

Dans les cas suivants les médecins poursuivis ont été acquittés :

La Cour de Caen décide le 15 juin 1844 : Lorsqu'il n'apparaît pas de faute lourde, de négligence, de maladresse visible, ou

d'ignorance des choses que tout homme de l'art doit savoir, lorsqu'il s'agit de rechercher si une opération aurait dû être faite de telle manière plutôt que de telle autre, il n'y a pas lieu à responsabilité.

Un médecin n'est pas responsable de la mort d'un malade auquel il avait prescrit un remède à tort, s'il n'est pas établi que la mort est la conséquence de l'absorption de ce remède. (*Cour de Rouen, 4 décembre 1845.*)

La *Gazette des Tribunaux*, du 31 décembre 1854, rapporte un cas de prétendue erreur de diagnostic dans lequel la justice s'est refusée à voir une faute ou une imprudence coupable. Un docteur, appelé à donner ses soins à deux enfants, les soigna pour une fluxion de poitrine. Un confrère le remplaça bientôt et reconnut l'existence d'une fièvre typhoïde. Les deux enfants étant morts malgré le changement de traitement, les parents réclamèrent 20,000 francs au premier médecin, l'accusant d'avoir, par son impéritie, causé le malheur dont ils étaient frappés. Le tribunal repoussa cette demande. Les juges constatèrent, dans leur décision, que les deux malades avaient survécu, l'un de quelques jours, l'autre de plusieurs mois à l'époque où le médecin, prétendu coupable, avait cessé de les soigner. Ils ajoutèrent qu'il y avait doute, quant à la question de savoir si la mort devait être attribuée au premier traitement, ou si elle n'avait pas été le résultat fatal et nécessaire de la maladie, ou même si elle n'avait pas été déterminée par le second traitement. Le jugement conclut, en conséquence, qu'il n'était pas établi que c'était par imprudence, légèreté ou ignorance de la science, et non par une conviction consciencieuse et fondée sur des appréciations scientifiques, que le tribunal ne pouvait contrôler, que le médecin incriminé avait persisté dans le traitement suivi par lui.

Nous ajouterons simplement que dans cette affaire, les poursuivants furent singulièrement mal conseillés par leur avocat et que le médecin avait pleinement droit, après le jugement, d'intenter à son tour une action en dommages-intérêts pour la réparation du préjudice causé par une accusation dénuée de tout fondement. Il est vrai, peut-être, que l'avocat possédait des moyens certains pour établir le diagnostic différentiel de la pneumonie et de la fièvre typhoïde.

Le *Tribunal de Saint-Quentin* a appliqué les mêmes principes dans une espèce à retenir. Un enfant de quinze ans, ayant fait une chute, deux médecins, appelés auprès de lui, n'y virent qu'une entorse. Un troisième, le docteur D..., crut au contraire, y reconnaître une périostite. Il pratiqua trois larges incisions et appliqua un séton. Un nouveau médecin, appelé quelques jours après, blâma vivement ce mode de traitement et fit retirer le séton. Une nécrose se manifesta, en effet, bientôt après. Une demande de dommages-intérêts ayant été formulée au sujet de cette prétendue erreur, le Tribunal de Saint-Quentin déclara qu'il était généralement admis, par la jurisprudence, que le médecin choisi par la famille ne saurait encourir de responsabilité à raison du traitement ou des opérations qu'un diagnostic consciencieux, mais erroné, a pu faire ordonner ou pratiquer; que la responsabilité ne saurait commencer que là où il y a eu, non pas erreur médicale, mais faute lourde ou ignorance crasse du médecin ou de l'opérateur. Le tribunal refusa donc une expertise sollicitée, parce qu'elle eût porté sur l'application du système ou du traitement suivi, qui échappait à l'appréciation du tribunal.

Dans le même ordre d'idées, le *Tribunal civil de la Seine* a rendu un jugement, en février 1862, où il est dit : « L'infirmité, suite d'une fracture, étant attribuée par le père du malade à l'impéritie du médecin, et le rapport d'experts n'ayant pas établi la faute reprochée, le tribunal repousse la demande de dommages-intérêts et ordonne le paiement des honoraires réclamés. »

La *Cour de Metz* a appliqué des principes identiques en 1867. Le docteur Richert avait été appelé à donner ses soins à un nommé Loewenbroeck, qui venait de tomber par la fenêtre d'un premier étage. Le médecin constata une fracture du col du fémur gauche, dont il entreprit la réduction à l'aide d'un appareil dit : « Boite de Baudens ». L'appareil posé le 1^{er} mars, fut enlevé le 6. La jambe présentait, en ce moment, les symptômes d'une grande lésion profonde, dont les progrès furent tels que l'amputation du membre devint nécessaire et fut pratiquée le 9 mars. Le docteur Richert fut condamné par le Tribunal de Metz à payer à la prétendue victime, 12,000 francs de dommages-intérêts. Mais la Cour réforma ce jugement, parce que, dit-elle, s'il est permis d'inférer des faits de la cause que le docteur Richert a manqué d'un certain degré de pénétration dans son diagnostic et a, par suite, laissé Loewenbroeck exposé à des périls qu'un médecin plus expérimenté aurait peut-être conjurés, la justice ne saurait y voir la preuve d'une faute de nature à motiver une action en dommages-intérêts.

De ce procès, fort intéressant, nous ne retiendrons que le jugement du tribunal. L'acquiescement s'imposait, c'est évident, mais dans le cas d'une condamnation, était-il juste d'imposer au docteur 12,000 francs de dommages-intérêts, alors qu'une seule erreur de diagnostic, c'est-à-dire à peine une faute, sans négligence coupable, lui était reprochée? Evidemment, si les juges s'étaient basés sur la situation légale du médecin, qui est un contractant, ils eussent appliqué le principe de la responsabilité spéciale que comportait, sans nul doute, le caractère même de la faute, qui était une faute contractuelle, une erreur de bonne foi.

La jurisprudence belge également n'admet pas la responsabilité pour le seul motif qu'un autre chirurgien, plus habile ou plus savant, eût pu réussir dans un cas qui s'est terminé par un insuccès.

En 1841, un habitant d'Ypres fit une chute dans sa cave et se démit le bras. Il fut soigné par deux médecins qui, après une opération, l'assurèrent qu'il était guéri. Un jour, il s'aperçut que le bras était mal remis et qu'il resterait estropié pour toujours. De là un procès en dommages-intérêts. L'action fut repoussée par le tribunal, parce que, dit ce dernier, le fait de la part des défendeurs d'avoir choisi, dans la manière d'opérer et de traiter, le système qui leur paraissait le mieux fondé, en admettant même que ce système ne fût pas généralement adopté par tous les chirurgiens opérateurs, n'emporte pas une négligence dont les auteurs soient responsables aux termes de l'article 1382 du Code civil.

Le 31 décembre 1881, le Tribunal civil de Romorantin juge que le médecin n'est responsable des accidents survenus à la suite d'une opération pratiquée par lui, que s'il a commis une faute grave.

Le Tribunal du Havre a décidé, le 5 décembre 1889, qu'on ne saurait en droit, dans aucun cas, reprocher comme faute grave à un médecin de s'être trompé dans un diagnostic et de s'être refusé à pratiquer un traitement dont les résultats sont problématiques.

Le 22 janvier 1889, le Tribunal civil de la Seine a statué dans un procès, important par la haute personnalité qui était en cause.

Le docteur Poncet, chirurgien au Val-de-Grâce, était assigné en 50,000 francs de dommages-intérêts par un sieur Gérard, dans les circonstances suivantes : M. Gérard avait été blessé à la jambe gauche à Solférino. Dans ces dernières années, son état ayant empiré par suite de la réouverture périodique de sa blessure, et le genou s'étant ankylosé, il se décida, de l'avis des médecins, à entrer au Val-de-Grâce pour subir un traitement et au besoin une opération.

Deux mois après, le docteur Poncet pratiqua une opération qui avait pour but d'amener le redressement, au moins partiel, de la jambe. Elle n'eut pas le résultat qu'on espérait. Gérard prétendit même que si sa jambe était atrophiée, déviée et définitivement perdue, la responsabilité en retombait sur le docteur Poncet. Aussi réclamait-il des dommages-intérêts, offrant d'établir, au moyen d'une expertise ou d'une enquête, le bien fondé de ses allégations.

Mais le tribunal a repoussé ses prétentions.

Attendu en principe, dit le jugement, que si les tribunaux ont le droit incontestable d'examiner, dans les affaires qui leur sont soumises, si un médecin a commis une faute et une imprudence ou s'il s'est écarté des règles de sa profession, il ne leur appartient pas de trancher la question d'ordre scientifique, d'appréciation et de pratique médicale; qu'ils ne sauraient davantage se prononcer sur l'opportunité d'une opération, sur la méthode préférable à employer et sur le meilleur traitement à suivre.

Que les questions purement techniques échappent à leur compétence et qu'ils doivent se borner à rechercher s'il y a lieu, de la part de l'homme de l'art, imprudence, négligence, défaut de soins ou maladresse manifeste.

Le tribunal ajoute que dans la cause actuelle, il n'y a qu'à examiner si une faute de cette nature a été commise; il constate ensuite qu'en fait il n'y en a pas eu.

Gérard a été condamné aux dépens.

L'avocat conseil de Gérard qui, sans la moindre raison sérieuse, mais de très bonne foi cependant, croyait à la culpabilité du docteur Poncet, nous semble, — en fixant à 50,000 francs la somme des dommages-

intérêts — avoir des notions douteuses sur la faute contractuelle, la responsabilité spéciale et l'erreur de bonne foi !

Un procès du même genre a été récemment plaidé en *Belgique*. En l'espèce, il s'agit d'une ostéotomie pratiquée par le docteur Deschamps, chirurgien de l'hôpital des Anglais à Liège, sur le fils de M. Demarche. Il résulte du premier jugement du tribunal civil de Liège, que le docteur Deschamps aurait dû non seulement obtenir le consentement du père de famille pour pouvoir opérer, mais avant de provoquer ce consentement, il était de son devoir étroit d'expliquer les raisons particulières qui le déterminaient à pratiquer l'ostéotomie sur un enfant de trois ans.

Le docteur Deschamps prétendait que le consentement du père résultait de ce fait que M. Demarche avait conduit lui-même son enfant à l'hôpital des Anglais, où l'opération devait avoir lieu. Le tribunal décida que c'était au docteur de prouver le consentement donné par le père de famille. Les suites de l'opération furent désastreuses, la gangrène se déclara et l'amputation devint nécessaire.

En conséquence, le docteur Deschamps fut condamné à payer à M. Demarche personnellement 1,000 francs de dommages-intérêts, plus 9,000 francs, laquelle somme sera employée en achat de rentes sur l'Etat au nom du jeune Demarche. Appel est fait de ce jugement. Et la Cour, reconnaissant d'après les dépositions des témoins que les époux Demarche avaient parfaitement été prévenus de l'opération et qu'ils y avaient consenti en envoyant leur enfant à l'hôpital, reconnaissant en outre que le docteur Deschamps n'avait nullement, ainsi qu'on le lui reprochait commis une faute lourde, une erreur scientifique grossière mais fait preuve d'habileté dans le cours de l'opération, réforme le jugement frappé d'appel, déboute Demarche de son action et le condamne aux dépens des deux instances. Les complications qui nécessitèrent l'amputation étaient dues en effet à une gangrène sèche.

Ce jugement est important pour les chirurgiens d'hôpitaux parce qu'il établit que l'admission par les parents, d'un enfant dans un hôpital, dans le but de le guérir d'une infirmité, est un consentement incontestable à ce que l'opération nécessaire et annoncée soit pratiquée.

Toutefois nous pensons qu'il est bon, quand il s'agit d'une intervention grave et que les parents ne sauraient prévoir, une amputation par exemple, de prévenir et de demander le consentement de la famille.

Enfin, il nous reste à dire deux mots des poursuites intentées contre les médecins aliénistes pour de prétendues erreurs de diagnostic :

En *Belgique*, un sieur V... poursuit le docteur Van H... pour avoir abusé de sa qualité de médecin en le faisant par erreur considérer comme insensé. Il s'agissait d'un certificat qui avait déterminé l'autorité compétente à autoriser la séquestration de V... dans une maison de santé. La Cour de Bruxelles déclara que le médecin qui agit dans les limites de son art, avec la conscience de son opinion et l'efficacité des moyens curatifs qu'il prescrit n'encourt aucune responsabilité. Les tribunaux ne sont donc pas compétents pour contrôler ou discuter les avis qu'il émet à moins cependant qu'on ne puisse lui attribuer une intention coupable ou une faute résultant de son impéritie évidente. (Bruxelles, 2 décembre 1865.)

En *Angleterre*, un procès semblable se termina par l'acquiescement de deux médecins poursuivis.

2° FAUTES LOURDES

RÉSULTANT D'UNE NÉGLIGENCE GRAVE.

Dans les cas suivants, l'erreur scientifique du médecin n'est pas en jeu, mais seulement sa négligence, son inattention ou son imprévoyance.

On pourra reprocher aux chefs de service dans les hôpitaux le défaut de surveillance et, en vertu de l'article 1384, les rendre selon les cas responsables des fautes

commises dans les salles dont la direction leur est confiée. Par application de ce principe, le docteur D... fut attaqué comme responsable des faits de son fils alors chef de clinique. Le demandeur fut débouté de sa demande, mais parce qu'il ne put établir la faute qu'il imputait au fils. Si le chef de clinique donnant son assentiment à l'acte reproché y avait participé, même indirectement, il devrait évidemment être considéré comme complice de l'auteur principal.

Le jugement rendu par le Tribunal de Dijon, le 14 mai 1866, est fort intéressant :

Traitant habituellement une famille, le médecin laissa ignorer à la nourrice de l'enfant né dans cette famille que le nourrisson qu'elle allait allaiter était atteint de syphilis congénitale. La nourrice devint malade. Elle fit un procès au médecin et la réticence de ce dernier fut jugée coupable. Une condamnation à des dommages-intérêts fut prononcée par la Cour. « Le médecin, dit l'arrêt, ne saurait prétendre qu'appelé à donner ses soins, il n'avait pas à se préoccuper du danger que courait la nourrice ; un pareil système blesse les lois de la morale et ne peut être invoqué contre une nourrice qui par sa situation doit avoir une confiance nécessaire dans le médecin choisi par la famille de l'enfant. Mais, ajoute-t-il, lorsqu'il n'est intervenu pour donner des soins qu'après un certain temps d'allaitement, la possibilité que l'inoculation du mal fût déjà à ce moment un fait accompli, ne permet pas de déclarer la responsabilité du médecin, si rien ne démontre qu'à ce moment la cessation de l'allaitement pût encore prévenir la contagion qui s'est révélée plus tard. »

A propos de ce jugement, Dalloz se demande si la deuxième partie n'est pas d'une indulgence trop grande. « En renversant le raisonnement suivi par l'arrêt, dit-il, ne peut-on pas dire qu'il restait du moins, puisque aucun symptôme de communication du mal ne s'était manifesté, des chances sérieuses pour la nourrice d'échapper au

danger en cessant l'allaitement ; que, en admettant qu'il fût trop tard, on pouvait présumer que le mal aurait acquis chez elle moins d'intensité sans la prolongation de l'allaitement par lequel l'inoculation s'était produite ; qu'ainsi il pouvait avoir lieu de condamner le médecin coupable d'une véritable faute, à réparer pour partie le dommage subi par la nourrice. »

Une décision pareille à celle de la Cour de Dijon suppose évidemment, *a priori*, deux points établis : 1° le diagnostic de syphilis posé d'emblée chez un nourrisson, ce qui n'est pas toujours aussi facile que semblent le croire les juges ; 2° l'obligation absolue de violer le secret professionnel. En outre, mais nous abandonnerons cet argument, le jugement admet assurément que le médecin a été consulté par la nourrice. Et ce n'est nullement prouvé cependant.

La violation du secret professionnel établi par la jurisprudence, cela constitue au moins une nouveauté. En rendant leur arrêt, les juges ont sans doute et nous les en félicitons, obéi à la meilleure des morales. Mais encore faudrait-il que cette morale ne plaçât point les médecins dans une situation d'où ils ne peuvent sortir indemnes. Dans le cas précédent, le médecin était fatalement pris entre deux procès : celui de la nourrice s'il ne la prévenait pas, ou s'il la prévenait, celui — beaucoup plus logique — du père de l'enfant qui l'eût accusé de violer le secret professionnel. C'est là une position au moins délicate qu'on crée aux médecins, elle est fort curieuse, mais enfin ils demandent à en sortir et ils croient avoir ce droit.

Notre avis est bien simple et voilà comment nous

résolvons le problème. Le médecin est avant tout placé en face du père de famille, et seule, sa conduite avec ce dernier devra guider les juges. S'il ne l'a pas averti des conséquences fâcheuses que l'allaitement aurait sur la nourrice et s'il n'a pas imposé l'allaitement artificiel, il est sûrement coupable. Mais il ne peut jamais intervenir directement.

Ce point spécial, le seul qui fût vraiment pratique — par suite d'une omission assurément involontaire mais regrettable — n'a même pas été effleuré par le jugement de la Cour de Dijon.

Et puisque cette importante question de la transmission de la syphilis a été soulevée, traitons-la en quelques mots.

Que de fois ne peut-elle se produire, et il faut bien le reconnaître, souvent par la négligence du médecin. Rappelons les principaux cas où la responsabilité du médecin sera engagée. Lorsqu'on vaccine un enfant, on doit s'entourer de toutes les précautions qui lui assureront une vaccination parfaite et inoffensive, c'est-à-dire qu'il faudra employer une lancette ou une aiguille soigneusement désinfectées et un vaccin pur. Et rien n'excusera le médecin s'il inocule la vérole. Il ne saurait invoquer, dans le cas d'emploi du vaccin humain, une absence ou une erreur de diagnostic, car on serait en droit de lui répondre qu'il n'avait qu'à abandonner un vaccin douteux, à se servir du vaccin animal, ou même à ne pas vacciner du tout. En effet, la vaccination n'est pas, en général, une mesure à prendre sans retard, et le serait-elle qu'il vaudrait mieux y surseoir si la possibilité d'une contagion existait.

Le médecin sera encore responsable s'il a transmis la syphilis par des instruments sales (speculum, serrefines, etc.) ou s'il l'a transmis lui-même. Et à ce propos, on se souvient du cas fameux de cette accoucheuse de Brives qui infecta successivement une vingtaine de femmes en pratiquant le toucher. Poursuivie, elle fut condamnée à une amende et de la prison.

La nouvelle loi sur l'exercice de la médecine, qui sera incessamment votée d'une façon définitive par la Chambre, comporte l'article suivant qui est important pour les médecins :

Art. 16 : Tout docteur, officier de santé ou sage-femme est tenu de faire à l'autorité publique, son diagnostic établi, la déclaration des cas de maladies épidémiques tombées sous son observation et visées dans le paragraphe suivant.

La liste des maladies épidémiques, dont la divulgation n'engage pas le secret professionnel, sera dressée par arrêté du Ministre de l'intérieur, après avis de l'Académie de médecine et du Comité consultatif d'hygiène publique de France. Le même arrêté fixera le mode de déclaration des dites maladies.

On saisit toute l'importance de cette mesure quand par exemple une épidémie est à son début et qu'il suffit de quelques précautions sérieuses, mais déterminées scientifiquement, pour l'enrayer. A chaque instant donc les devoirs privés du médecin pourront faire place à ses devoirs sociaux. Si la déclaration prescrite n'est pas faite, le médecin sera puni d'une amende de 50 à 200 francs (art. 22 de la nouvelle loi).

En Belgique, la législation est semblable. L'article 13 de la loi du 18 juillet 1831 punit « toute personne et spé-

cialement tout médecin qui, ayant connaissance d'un symptôme de maladie pestilentielle, néglige d'en informer qui de droit. »

Ces obligations spéciales du médecin, qui visent l'intérêt général, nous permettent d'envisager l'hypothèse suivante :

Le médecin qui ne déclare pas à l'autorité les maladies épidémiques dont il a connaissance est coupable, c'est la loi même qui l'établit. Cette responsabilité générale n'entraîne-t-elle pas une responsabilité particulière pour les cas qui surgiront dans la suite et que la déclaration du médecin aurait pu à la rigueur éviter? Nous ne le pensons pas, car il faudrait avant tout démontrer que les précautions prises devaient forcément conférer l'immunité. L'action civile n'est donc pas possible.

La responsabilité du médecin est encore engagée dans d'autres circonstances. Exemple : Il est auprès d'une femme en couches, le cas est grave et difficile; il s'affolle et quitte la malade sans lui envoyer un confrère ou lui avoir fait part de ses intentions et de la ligne de conduite qu'il propose. Le médecin commet alors, à n'en pas douter, une faute lourde et manque au premier des devoirs professionnels. L'abandon injustifié d'un malade est d'ailleurs considéré comme dommageable. (Cassation, 18 juin 1835.)

Le cas sera différent lorsque des motifs graves, tels que : irrégularité voulue dans la prescription, changement de traitement à son insu, visite secrète d'un confrère, etc., auront dicté sa conduite. Les excuses deviendront suffisantes, car le médecin ne saurait supporter la moindre atteinte à sa dignité.

On ne poursuivra pas un médecin pour le seul motif qu'il n'a pas visité assez souvent son malade. Le client est toujours libre de l'appeler aussi fréquemment qu'il le désire. Le Tribunal de Bruxelles a d'ailleurs reconnu ce principe :

Une action avait été intentée au docteur C..., oculiste, en réparation du préjudice causé par la perte d'un œil occasionnée, d'après le demandeur, par le manque de soins et l'absence de visites journalières. Le tribunal repoussa cette action parce qu'en supposant que d'autres médecins eussent, en semblable cas, cru devoir faire plus de visites au malade, il n'en résultait pas de ce fait que le défendeur avait commis une imprudence quelconque. Il appartient, dit le jugement, au praticien, dans l'exercice de sa profession, de juger, suivant sa pratique et sa conscience, la manière dont il doit traiter ses clients, sans avoir à redouter, en l'absence de fautes lourdes, la critique ou l'appréciation d'autres personnes de l'art.

Enfin le médecin est libre de donner ses soins à qui bon lui semble, sauf le cas de réquisition légale, mais son droit d'accepter ou de refuser les clients disparaîtrait s'il y avait eu commencement de soins et abandon injustifié.

3° FAUTES VOLONTAIRES.

Il nous reste maintenant la question délicate des fautes volontaires. L'élément constitutif de la faute ne sera plus une erreur scientifique ou une négligence grave, mais bien une intention arrêtée et mûrement réfléchie du médecin.

Abordons d'abord l'expérimentation médicale en posant les grandes lignes du problème : Le médecin a-t-il le droit d'expérimenter une opération nouvelle ou un remède nouveau sur un malade ? Dans quelles limites peut se mouvoir l'expérimentateur sans engager sa responsabilité ?

Pour ce qui concerne l'opération, notre réponse sera brève. Le médecin qui propose à son malade une intervention et surtout une intervention nouvelle, encore inusitée, ne le fait pas à la légère. Il l'a en général réalisée sur le cadavre ou l'animal et reconnue possible. Si son expérience est assez grande et son savoir suffisant — ce dont il doit avoir conscience — il n'y a pas d'hésitation, l'opération qu'il croit utile à son client il a le droit strict de la tenter ; et légalement d'ailleurs ce droit est ici indiscutable. Le diplôme est une présomption de capacité suffisante et la moindre réticence en ferait une pièce sans valeur. Le critérium de la responsabilité médicale, dans ces cas, découlera en somme de l'observation

de ces règles générales de bon sens et de logique que comporte toute profession. Ajoutons toutefois qu'il sera nécessaire — à notre avis — d'obtenir l'assentiment préalable du client.

Mais la situation devient toute différente lorsque, dans un but scientifique évident et sans rechercher directement la guérison d'un malade, on tente des expériences hasardées qui risquent d'être dangereuses. Si le résultat n'est pas certain et s'il s'agit uniquement d'un essai douteux, le médecin n'est pas autorisé à expérimenter.

Un jugement de Lyon, en date du 15 décembre 1859, est édifiant à cet égard. La science n'était pas encore fixée sur le point de savoir si les accidents secondaires de la syphilis étaient inoculables. Un interne de l'Antiquaille, après autorisation du chef de service, inocula du pus de plaques à un malade atteint de teigne. La presse médicale publia le fait avec commentaires et le parquet s'en émut. Les poursuites amenèrent la condamnation du chef de service et de l'interne, parce que la pensée dominante des prévenus, le but principal de leurs expériences, était uniquement de résoudre une question médicale qui laissait planer des doutes.

Ici, évidemment, rien ne légitimait la tentative ; on espérait peut-être une atténuation de la teigne par le virus syphilitique, mais sur quelle donnée se basait-on pour émettre semblable hypothèse ? Et en admettant même qu'elle fût vraie, n'était-on pas toujours placé dans cette alternative, ou guérir la teigne en inoculant la syphilis, ou adjoindre à la première affection du malade une seconde plus redoutable encore ? Au fond, c'était bien de la pure expérimentation — *in anima vili* —

et les médecins avaient commis une véritable faute délicate.

Les expériences de greffe cancéreuse entreprises ces derniers temps et qui ont provoqué tant d'émotion dans le public médical sont plus blâmables encore. Il s'agit, on s'en souvient d'un médecin qui, après avoir opéré un cancer du sein, inocula quelques parcelles de néoplasme dans le sein opposé — L'expérience fut démonstrative, mais à quel prix !

Lorsque le médecin tient absolument à résoudre un problème scientifique de ce genre, il n'a que le droit d'expérimenter sur lui-même. Et les plus grands noms de la médecine ont conclu dans ce sens, souvent par le témoignage éclatant de l'exemple.

Ainsi, donc pas d'expérimentation dangereuse, hypothétique, incertaine, sur le malade, telle doit être la règle ! Le rôle du médecin est avant tout celui d'un guide, d'un ami qui ne propose rien qu'il ne voudrait accepter pour lui-même; s'il est pénétré, convaincu de la valeur d'un remède nouveau, qu'il en fasse l'emploi, mais seulement dans les limites précises de cette intime persuasion.

Et à ce propos, nous tenons à nous expliquer sur la lymphé de Kock, cette grande mystification qui agita le monde médical en 1891, cette panacée qui devait régénérer les peuples et se contenta de garnir copieusement de nombreux goussets. On connaît les faits : à la fin de l'année 1890, le professeur Kock, de Berlin, apprenait que le traitement curatif de la tuberculose, si longtemps et si infructueusement cherché, était enfin découvert... par lui ! Les résultats étaient déjà nombreux et probants et chaque jour de nouveaux cas venaient accroître la série

heureuse des guérisons. Jusque-là rien de bien anormal si ce n'est la singulière façon d'agir d'un professeur d'Université, qui inocule une substance dont la composition est inconnue, cachée systématiquement aux médecins eux-mêmes et fabriquée fiévreusement — pour la vente — dans son laboratoire. De ce laboratoire, d'ailleurs, elle n'eût dû jamais sortir. L'excuse, sans doute des médecins qui employèrent la lymphé, réside dans la grande notoriété scientifique dont jouissait le professeur Kock. Était-ce suffisant en face de la singularité du procédé ? Les résultats n'ont que trop démontré le contraire. Ce lamentable effondrement néanmoins aura porté ses fruits et ruiné pour toujours, souhaitons-le, les tentatives de ce genre qui ne tendraient rien moins qu'à provoquer un empirisme nouveau et une véritable exploitation financière de la science.

Il est intéressant de rapporter l'anecdote suivante que nous empruntons à l'excellent travail de M. Alfred Moreau, de Bruxelles, sur la responsabilité médicale :

« Nombre de médecins s'étaient portés à Berlin afin d'être les premiers à se trouver en possession de la précieuse lymphé. Tous les moyens étaient bons pour parvenir à s'en procurer. Parmi les plus ardents, se fit remarquer un jeune médecin belge, qui réussit à obtenir une petite bouteille achetée à prix d'or dans une officine pharmaceutique quelconque. Rentré en Belgique, il se livra à de nombreux essais sur des personnes atteintes de phtisie. Aucune de ses tentatives n'aboutit. Ces insuccès n'avaient, du reste, rien d'extraordinaire, car il fut constaté, plus tard, que la prétendue lymphé rapportée de Berlin par le médecin en question était un

liquide heureusement inoffensif, et aucun accident ne se produisit à la suite de ces singulières expériences. Ce fut un bonheur pour ce praticien, car il est évident que si des malades avaient été victimes de cet acte de légèreté, le médecin eût été condamné pour avoir tenté des expériences avec une substance qu'il avait obtenue par hasard et dont il ignorait absolument la nature, aussi bien que l'origine. »

Abordons le côté intéressant pour nous de la question. L'emploi de la lymphe ne constituait-il pas une faute susceptible d'entraîner des poursuites judiciaires ? Nul doute, si le consentement du malade n'avait été demandé et obtenu. La question est plus discutable avec cet assentiment. Mais, en somme, n'y avait-il pas dans tous les cas une imprudence notoire à employer un remède secret dont l'action pouvait être si violente ? Les professeurs Cornil, Peter et le docteur Huchard déclarèrent nettement que les médecins n'avaient pas le droit de faire des injections à l'aide d'une substance qui constituait un remède secret et qu'ils devaient tomber sous la rigueur des lois. Aucun médecin français ne fut poursuivi, croyons-nous. Notre conviction est qu'ils ne se mettront plus dans le cas de l'être, en admettant même l'apparition d'une nouvelle lymphe... à bon marché.

§ IV — RESPONSABILITÉ PÉNALE

Les poursuites civiles sont fréquentes et motivées par les causes les plus singulières, les espèces viennent de nous le démontrer. Un deuxième point fort important reste à discuter : le médecin relève-t-il dans certains cas de la justice pénale, et dans l'affirmative, quels sont les articles du Code qui le visent ? Sur ce chapitre, nous aurons le regret d'être en désaccord avec beaucoup d'auteurs et souvent aussi avec la jurisprudence qui, à notre avis, s'est laissée quelquefois égarer par un principe faux. Souvenons-nous, en effet, de la qualité du médecin qui est un contractant soumis à des charges et des devoirs délimités par le Code civil.

Dès lors, les actes dommageables qui découlent d'une faute, d'une erreur ou d'une impéritie évidente peut-être, mais assurément involontaire, sont-ils assimilables aux faits ordinaires de chaque individu ? Nous ne saurions l'admettre, nous le répétons, car cette assimilation place l'homme de l'art dans une situation des plus fâcheuses. Sans doute, lorsqu'il est démontré que par négligence, impéritie flagrante, il a causé un préjudice à autrui, il en doit réparation devant les tribunaux civils. Mais le traduire en outre en correctionnelle quand il n'y a pas de dol, c'est assurément violer la loi.

Nous sommes d'avis qu'en matière de responsabilité

pénale, il faudrait limiter les poursuites au cas où le médecin par la nature même de ses actes, s'est replacé dans le droit commun. Dans le chapitre précédent, nous avons rapporté les cas d'expérimentateurs audacieux qui avaient délibérément inoculé à leurs malades des affections contagieuses. Il y a alors faute volontaire et quel que soit le mobile du médecin il est coupable, car il s'est joué de la vie humaine. Mais, à côté de ce médecin se place celui dont la seule faute aura consisté à vouloir pour son malade une guérison ou un soulagement rapide, et qui aura de bonne foi commis une erreur? Cette distinction, qui n'est ni subtile, ni spécieuse, qui est simplement juste, le Code dans sa sécheresse ne l'a pas faite, sans doute, parce qu'il ne saurait prévoir tous les cas, mais c'est au juge à interpréter logiquement l'idée implicite contenue dans la loi.

Si nous essayons de fixer un point de droit ancien, nous voyons d'ailleurs qu'à Athènes, on n'infligeait aucun châtement au médecin qui, par erreur et sans mauvais vouloir, causait la mort du malade confié à ses soins.

Nous ne sommes pas aussi exclusif, et nous admettons alors sans hésiter la légitimité des poursuites civiles, mais nous soutenons que les poursuites pénales doivent se restreindre aux cas où le dol, l'intention malveillante, la faute volontaire, sont sûrement prouvés. Et dans cette dernière hypothèse, les articles 319 et 320 ne seront pas applicables, mais les articles 309 et suivants qui visent les blessures volontaires.

Voici le texte exact des articles 319 et 320 du Code pénal constamment invoqués contre les médecins :

Art. 319 : *Quiconque par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, aura commis involontairement un homicide ou en aura été involontairement la cause, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 50 à 600 francs.*

Art. 320 : *S'il n'est résulté du défaut d'adresse ou de précaution que des blessures ou coups, le coupable sera puni de six jours à deux mois d'emprisonnement et d'une amende de 16 à 100 francs ou de l'une de ces deux peines seulement.*

Ces articles se rapportent évidemment aux blessures ou aux homicides occasionnés par des faits vulgaires, tels qu'une voiture mal disposée, un cheval abandonné, une maison mal construite, mais non aux malheurs qu'un médecin peut avoir dans sa pratique. Dans tous les cas « la pénalité est de droit strict, elle ne permet pas d'établir d'analogie, il faudrait une loi spéciale et il n'y en a pas. » Et ce qui corrobore cette opinion, c'est que l'article 29 de la loi de ventôse parle uniquement de dommages-intérêts sans même prononcer le mot d'amende.

D'ailleurs, font très judicieusement remarquer MM. Lechopié et Floquet, dans leur *Droit médical* : « Les articles 319 et 320 sont tout à fait d'exception. Tandis, en effet, qu'en droit pénal, il est de principe qu'il n'y a pas de délit sans intention de nuire, sans intention frauduleuse, ces articles créent deux délits qui existent sans aucune volonté de la part de leur auteur et par suite d'une simple négligence. Il convient donc d'en restreindre l'application le plus possible, et n'y aurait-il pas lieu de décider que ces dispositions pénales exorbitantes du droit commun, édictées dans un intérêt d'ordre public et dans le

but de protéger la vie des particuliers, exigent une sorte de spontanéité de la part de l'auteur du délit et l'absence de droit conventionnel entre lui et la victime ; spontanéité, absence de lien de droit qui n'existent plus dans le cas où, comme dans l'espèce, il y a un contrat préalable, par lequel on a placé sa confiance délibérément entre les mains d'une personne déterminée et spécialement choisie. Ne s'agit-il pas alors, comme on dit au palais, non plus d'un délit de droit pénal susceptible de mettre en mouvement l'action du ministère public, mais bien d'une pure contestation civile ne pouvant s'agiter qu'entre le médecin, auteur du préjudice, et le malade qui aura le droit de s'adresser à la juridiction civile, pour faire déterminer l'étendue de la responsabilité dans la limite de l'article 1150 ? » Et ces auteurs ajoutent : « Il nous est vraiment difficile d'admettre que les fautes commises par l'homme de l'art, dans l'exécution de ce contrat spécial, en vertu duquel il est appelé à donner ses soins, puissent être considérées comme constituant, le cas échéant, l'homicide involontaire ou les blessures par imprudence que le législateur prévoit et punit dans les articles 319 et 320. Ce n'est qu'exceptionnellement que la loi réprime la violation des contrats, l'abus de confiance, par exemple, et faut-il encore qu'il y ait eu intention frauduleuse chez l'auteur du délit. »

Nous adoptons pleinement ces judicieux avis et croyons la responsabilité pénale limitée à de très rares exceptions. Expliquons-nous par des exemples :

1° Un médecin semble avoir occasionné une infirmité ou la mort d'un malade en le soignant ; mais il est dé-

montré qu'il s'est toujours correctement conduit et qu'on peut seulement lui reprocher une faute émanant d'une erreur involontaire. Il est susceptible de poursuites civiles, mais non correctionnelles.

2° Il donne des soins à un malade et, sans le prévenir, essaie dans l'espoir d'une guérison, une médication nouvelle, incertaine, dangereuse, qui le rend infirme ou le tue. Il a sûrement dépassé ses droits et il est punissable. Articles 319 et 320.

3° Il a expérimenté sur un malade dans l'unique dessein de s'instruire et sans que le patient pût en retirer un avantage quelconque. C'est alors un vulgaire criminel, coupable d'homicide et de blessures volontaires. Article 309 et suivants.

Là encore tout devra donc se déduire d'une saine appréciation des faits.

A nos conclusions nous ajouterons ceci : Quand l'erreur, la faute d'un médecin — et c'est chose rare — entraîne une infirmité grave ou la mort d'un malade, n'est-il pas lui aussi rigoureusement puni. Il est poursuivi civilement, condamné à des dommages-intérêts et souvent l'erreur de quelques instants lui coûte son crédit et sa clientèle ? Faudra-t-il encore l'accabler par des poursuites pénales ? Malgré la jurisprudence actuelle, nous ne pouvons supposer et admettre que ce soit là l'esprit de la loi.

Pour terminer, rappelons, sans commentaires, ces paroles du procureur général Dupin, dans son célèbre réquisitoire de Paris (Procès Thouret-Noroy. *Cassation* 1835) : « La loi ne peut rien contre le défaut de science ou le défaut de succès, elle ne doit s'émouvoir, relativement

aux médecins, que des circonstances où le dol, la mauvaise foi, une pensée criminelle, une négligence inexcusable et d'autres faits du même genre, entièrement séparés de la question médicale, constituent de leur part un manquement aux devoirs de leur état, tel qu'on ne pourrait proclamer en pareil cas l'irresponsabilité de l'homme de l'art sans mettre en péril le reste de la société. »

Et maintenant, signalons rapidement les espèces, en suivant la méthode que nous avons déjà adoptée pour les poursuites civiles.

1° ERREURS OU FAUTES SCIENTIFIQUES

Le 31 janvier 1881, le *Tribunal correctionnel du Puy* condamna à 200 francs d'amende et aux dépens pour homicide par imprudence, le docteur X..., praticien très honorablement connu, accusé d'avoir causé la mort d'un enfant en pratiquant l'amputation d'un membre. Il s'agissait d'une primipare avec présentation de l'épaule et proéminence d'un bras. Le docteur, se basant sur l'aspect violacé du membre et le danger que paraissait courir la mère, voulut terminer rapidement, mais n'essaya pas la version. Dans un des considérants qui précède la condamnation, on lit la phrase suivante, qui est à retenir : « Suivant les probabilités les plus nombreuses, l'enfant ne fût pas venu vivant, même en supposant que la version eût été heureusement opérée. » Ce qui n'empêcha pas l'application des articles 319 et 463 du Code pénal.

Le 11 août 1888, le *Tribunal de Châteaudun* rend un jugement établissant que le médecin qui, par une inattention grave dans la rédaction d'une ordonnance, et le pharmacien qui, en exécutant cette ordonnance sans prévenir le médecin, donnent lieu à la mort d'un malade, peuvent être poursuivis pour homicide par imprudence et infraction à l'ordonnance du 29 octobre 1846, sur

la vente des substances vénéneuses. Cette espèce a trait à un cas d'empoisonnement par le sulfate neutre d'atropine.

Un cas d'imprudence de même nature a été récemment déféré au *Tribunal correctionnel de Saint-Quentin*. Le docteur M...., de Montecouvez (Nord), fut appelé, le 21 décembre 1889, à donner des soins à M^{lle} D..., âgée de vingt ans, receveuse des postes à Beauvevoir (Aisne), atteinte d'un violent mal de dents. Il prescrivit un cachet contenant un milligramme d'aconitine et un gramme d'antipyrine. A peine la malade eut-elle absorbé le médicament, qu'elle fût prise de coliques terribles. La crise dura quelques heures et la nuit suivante, M^{lle} D.... succomba. Le médecin-légiste qui fit l'autopsie du cadavre conclut à un empoisonnement par l'aconitine. Le parquet crut d'abord à une erreur commise par le pharmacien qui avait confectionné le cachet; mais après examen des viscères, par un chimiste, il dirigea les poursuites contre le docteur M.... A l'audience, le professeur Brouardel déclara que la question du dosage de l'aconitine n'est pas encore bien tranchée; qu'en tout cas, si on s'en rapporte au Codex, on ne doit se servir que d'aconitine cristallisée. Il y a, dit-il, quelquefois confusion dans la préparation et par conséquent un danger énorme, danger qu'au sortir de cette audience, je me ferai un devoir de signaler de nouveau à l'Académie de médecine. Le docteur M.... fut cependant condamné à 400 francs pour homicide par imprudence.

En *Allemagne*, les pénalités sont bien plus sévères encore.

Un domestique est atteint d'une plaie pénétrante de poitrine, en 1885. Pendant les premiers temps, il est traité par le docteur N..., qui soigne la plaie par les anciens procédés, sans tenir compte des méthodes antiseptiques dont l'efficacité est considérée, par la science moderne, comme absolument démontrée expérimentalement. A la suite de ce traitement, H... mourut d'infection le 30 avril.

Le docteur N..., accusé d'homicide par négligence, fut condamné par la chambre correctionnelle, qui admit que tout médecin praticien doit se tenir au courant des progrès de la science médicale moderne, posséder une notion précise des règles qu'elle a établies et les observer. Or, dans le cas actuel, le docteur N... aurait dû reconnaître que le procédé qu'il employait pouvait entraîner la mort de H... Le docteur interjeta appel en faisant remarquer entre autres motifs, qu'il avait étudié et appliqué, avec succès,

depuis longtemps la méthode de traitement employé par lui chez H... et que, par contre, il n'avait fait aucun usage des méthodes antiseptiques qui, selon lui, sont de date encore récente et en voie d'expérimentation.

La Cour suprême de l'empire considéra cette excuse comme inadmissible et, par un arrêt du 3 juin, rejeta le recours du docteur N...

Et ces jugements furent rendus sans avoir même demandé l'avis de la Faculté de médecine.

Mais actuellement le principe de l'expertise est admis par les tribunaux étrangers et les juges se font un devoir de ne plus infliger de condamnation sans avoir demandé au préalable l'avis des hommes compétents. C'est ainsi que dans le cas du médecin de Budweis, en Bohême (cité page 49), le premier arrêt du juge de paix condamnant le médecin à passer de nouveaux examens et à une amende, fut cassé. Et le tribunal du district acquitta le prévenu après un rapport favorable de la Faculté de médecine de Prague.

Un procès qui s'est déroulé devant le Tribunal de Strasbourg, en 1887, nous confirme encore dans la tendresse des tribunaux, à l'égard des médecins.

Le docteur Flocken était accusé d'un double homicide par imprudence. Appelé auprès de deux malades atteints de douleurs arthritiques, il avait prescrit un liniment et une potion. La troisième cuillerée amène des vomissements, de la diarrhée et des phénomènes généraux graves. Le docteur est appelé de nouveau, il gratte l'étiquette de la bouteille, en jette le contenu et se fait apporter de l'eau chaude, dans laquelle il met de l'iodure de potassium et fait boire le mélange au malade. Le lendemain, Mathis mourait. Le sieur Herter succomba d'une façon identique. Le docteur Flocken, avait voulu prescrire de la teinture de colchique, par mégarde il avait écrit extrait de colchique. Sur une dénoncia-

tion anonyme, le parquet commence des poursuites contre le docteur Flocken qui a le grand tort de ne pas divulguer de suite son traitement et les doses prescrites. Un pharmacien et son élève essayèrent, avec lui, d'étouffer l'affaire par des substitutions de registre. De nombreux experts furent cités et le docteur de Wering chargé de la double autopsie qui ne permit pas d'établir la cause de la mort. Après un réquisitoire du procureur impérial, très dur pour les experts aussi bien que pour les inculpés, le tribunal, « considérant qu'il est juste de reconnaître que le docteur Flocken est un médecin actif et travailleur, que sa famille va être précipitée dans le malheur, qu'enfin toute peine, quelle qu'elle soit, le frappera plus durement qu'un autre dont la culture intellectuelle serait moins complète; mais que, d'un autre côté, il faut considérer comme circonstances aggravantes la négligence grossière dont il a fait preuve, et l'attitude louche que lui et les autres prévenus ont observée pendant l'instruction judiciaire préalable, etc., condamne Flocken à dix mois de prison, Wolf (le pharmacien), à deux mois, Frenks (l'élève), à quinze jours et solidairement aux dépens. »

Le traitement infligé aux hystériques, dans certaines maisons de santé en Allemagne, n'est pas du goût des tribunaux.

Le Tribunal de Cassel vient de condamner, tout récemment, le docteur Wiederhold, directeur d'une maison de santé pour maladies nerveuses, à Wilhemshöhe, à trois mois de prison pour avoir maltraité violemment, et à plusieurs reprises, une de ses pensionnaires, sous prétexte que la correction physique était un bon moyen de traitement contre l'hystérie.

Les affaires suivantes se sont terminées par des acquittements.

Citons en premier lieu une espèce très importante et qui a eu beaucoup de retentissement autrefois; elle est un des meilleurs exemples des poursuites qui peuvent injustement atteindre les médecins :

Un nommé Breton, atteint d'un kyste de la joue, consulta un médecin qui proposa l'intervention. Breton s'y décida ; mais, craignant la douleur de l'opération, il désira s'y soustraire par l'emploi du chloroforme. A la première aspiration, le malade fut atteint d'une syncope et tomba foudroyé. Le médecin fut traduit devant le tribunal correctionnel et condamné par jugement en date du 3 mai 1855. Le tribunal déclarait, dans cette décision, que l'on ne devait avoir recours au chloroforme que dans les opérations graves, celles où la force de la douleur est de nature à vaincre la force physique du malade, et qu'il était établi que l'opération à laquelle on avait entendu soumettre Breton était une opération très légère.

Le jugement concluait, en conséquence, que c'était à tort que le prévenu avait exposé Breton à un cas de mort pour une extirpation qui ne présentait ni danger, ni douleur très vive. Ce jugement ayant été frappé d'appel, Velpéau, appelé comme témoin devant la Cour, fit la déclaration suivante :

« L'issue du procès importe plus à la société elle-même qu'au corps médical. Il est évident que si au moment d'employer le chloroforme le médecin entrevoit la possibilité d'un événement qui peut entraîner une condamnation judiciaire, quel que soit son désir d'éviter des douleurs au patient, il opérera sans anesthésie. »

Cette argumentation fut décisive, et, sans laisser achever la plaidoirie du défenseur, elle prononça un verdict d'acquiescement. Et cependant les premiers juges avaient condamné.

Le docteur M. . . . est traduit, en 1891, devant le *Tribunal correctionnel de la Seine* sous la prévention d'homicide par imprudence sur la personne d'un enfant de deux ans. Il avait soigné cet enfant pour du rachitisme avec de l'huile de foie de morue phosphorée. Le sixième jour, le petit malade est pris de vomissements et succombe, après quatre jours de souffrances, à l'hôpital Trousseau. L'information ayant établi que le docteur avait employé un remède dangereux, sans avoir étudié la nature et la constitution de son malade, fut poursuivie. Les docteurs Legroux et Brouardel déclarèrent à l'audience que la dose prescrite par le docteur M. . . . n'était pas anormale, et le tribunal rendit ce jugement : « Attendu qu'il n'existe à la charge du prévenu aucun fait caractérisé d'imprudence, de défaut de précaution ou d'inobservation des règlements engageant la responsabilité pénale, renvoie le docteur M. . . . des fins de la poursuite sans dépens. »

La deuxième affaire est toute récente et a été jugée par le *Tribunal correctionnel de Saint-Etienne*, le 5 février dernier. Voici les

faits : Le 12 juin 1891, M^{me} G. . . . consultait le docteur X. . . qui lui prescrivait, comme remède d'une névralgie faciale, quinze milligrammes d'aconitine, dissous dans cent vingt grammes d'eau. L'ordonnance ne permettait pas d'administrer à la malade plus de quatre à cinq cuillerées à café par jour de cette potion. Toutefois le médecin autorisa la malade à en prendre deux cuillerées dans une demi-heure, en interdisant la seconde dose si la première occasionnait un malaise.

Dès l'absorption de la première cuillerée, la malade ressentit des sensations très caractéristiques qui devinrent intolérables après qu'elle eut bu une seconde cuillerée. Elle prit cependant une troisième fois, au bout d'une demi-heure, une nouvelle dose qui fut fatale, bien qu'elle n'eût absorbé qu'un milligramme, six dixièmes de milligramme d'aconitine en tout.

La mort, après autopsie, fut imputée à l'impéritie du médecin, et des poursuites ordonnées par le parquet. Les experts choisis furent MM. Brouardel, Lépine et Crolas. Leur rapport, dans son ensemble, indiquait : que chaque sujet étant influencé différemment par des substances thérapeutiques, il était difficile de préciser la limite à laquelle le nitrate d'aconitine doit être dangereux ; que la victime était un exemple de susceptibilité qu'on ne peut prévoir ; que dans le cas dont il s'agit, le médecin est excusable d'avoir eu recours à une forte dose d'un médicament prôné par beaucoup de médecins ; que l'aconitine délivrée par le pharmacien était plus toxique que l'aconitine officinale ; qu'assurément le médecin n'eût pas dû autoriser verbalement l'administration de doses rapprochées, mais qu'on doit lui tenir compte d'avoir recommandé expressément de surveiller les effets du remède.

Dans ses derniers considérants le jugement disait :

Attendu que les experts, excusant en général le prévenu, relèvent néanmoins à sa charge un manquement professionnel ayant consisté dans l'autorisation verbale de prendre des doses rapprochées, mais qu'il faut tenir compte de ce que la femme G. . . . était mieux qu'une autre à même de comprendre les prescriptions verbales, puisqu'elle avait été herboriste ;

Attendu que, d'après la jurisprudence constante, la faute lourde commise dans le traitement du malade rend seule les médecins passibles des peines édictées par l'article 319 du Code pénal ;

Attendu que les témoignages contradictoires du mari de la

victime contribuent à laisser un doute dans l'esprit du tribunal, doute dont doit bénéficier le prévenu ;

Par ces motifs acquitte le docteur X... et le renvoie des fins de la plainte sans dépens.

2° ERREURS

OU IMPRUDENCES NON SCIENTIFIQUES

Le 18 décembre 1844, la *Cour de Besançon* décide que les articles 319 et 320 du Code pénal sont applicables au médecin coupable d'imprudence ou de négligence grave dans l'exercice de sa profession.

Le 28 février 1876, la *Cour d'Angers* condamne à quinze jours de prison, pour homicide par imprudence, un médecin qui avait expédié à un malade un flacon de baume opodeldoch sans avoir placé sur le flacon l'étiquette rouge et sans indication sur l'ordonnance que le remède était destiné à l'usage externe.

Le 22 février 1889, le docteur Richaud et sa sœur ont été condamnés et poursuivis pour homicide par imprudence dans les conditions suivantes :

Le 25 décembre 1890, M. H. Jaubert sous-préfet de Barcelonnette, se trouvant à Seyne dans sa famille, y fut atteint de douleurs névralgiques à la tête. Pour combattre cette indisposition, le docteur Jaubert son frère, médecin militaire qui se trouvait également à Seyne ce jour-là, rédigea au crayon une note contenant la demande d'un gramme d'antipyrine, note qu'il fit porter chez le docteur Richaud, autorisé, en l'absence de pharmacien dans la localité, à détenir et à délivrer des médicaments.

En l'absence du docteur Richaud, la note fut remise à M^{lle} Richaud, à qui son frère laisse la libre disposition des médicaments et celle-ci délivra un gramme d'atropine, au lieu de l'antipyrine qui lui était demandée.

Peu d'instant après et avant que la méprise eût été soupçonnée,

M. H. Joubert absorbait la substance toxique et expirait au bout de dix heures.

Le tribunal condamne le docteur Richaud et sa sœur, convaincus d'homicide par imprudence, chacun à 30 francs d'amende et conjointement et solidairement aux frais.

Et statuant sur les fins civiles les condamne également à payer à la veuve Jaubert une somme de 26,000 francs à titre de dommages-intérêts, dont 8,000 francs pour chacune des filles et 10,000 francs pour la demanderesse.

Donne acte à la demanderesse des réserves qu'elle fait pour les droits à faire valoir, s'il y a lieu, dans l'intérêt du troisième enfant dont elle serait enceinte, après la naissance de cet enfant.

Dans ce cas, la légèreté et l'imprudence du docteur Richaud — imprudence qui n'avait aucun caractère scientifique — le faisait sans nul doute rentrer strictement dans le droit commun.

3° FAUTES VOLONTAIRES

Nous avons déjà rapporté l'espèce jugée par le Tribunal de Lyon le 15 décembre 1859. Nous n'y reviendrons pas. Disons simplement que les poursuites de ce genre sont parfaitement motivées et que l'expérimentation, qui n'a d'autre but que de résoudre un problème scientifique est une manœuvre coupable. L'intérêt seul du malade doit guider le médecin dans tous ses actes.

Pour résumer notre avis sur les poursuites pénales, nous dirons donc simplement : Les termes de la loi sont

trop vagues et il est impossible d'englober raisonnablement dans un même article les faits ordinaires et les faits d'un caractère aussi spécial, aussi différencié que le sont les faits médicaux. En matière de loi et de jurisprudence, il faut se garder de trop unifier : on n'aboutit pas seulement à l'absurde — ce qui à la rigueur n'est qu'un inconvénient — mais aussi à l'injuste, ce qui est toujours une faute. En tout cas, le ministère public devra toujours s'inspirer d'une très grande prudence pour l'appréciation des actes et l'assignation des médecins en correctionnelle.

Quelques mots maintenant des *pénalités* :

La responsabilité pénale est d'avance déterminée par la loi. Dans le cas d'homicide ou blessures involontaires visé par l'article 319, l'emprisonnement sera de trois mois à deux ans et l'amende de 50 à 600 francs.

L'article 320, cité plus haut, nous renseigne exactement aussi lorsqu'il n'y a eu que des blessures ou des coups. Nous ne nous occupons pas des cas où les blessures ont été commises volontairement, car ce n'est plus le médecin mais l'homme qui est condamné et poursuivi.

Les articles 309 et suivants seront alors applicables.

Rappelons enfin ce dernier paragraphe de l'article 463 du Code pénal : « Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, même en cas de récidive, à réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours et l'amende même au-

dessous de 16 francs; ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines et même substituer l'amende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas elle puisse être au-dessous des peines de simple police. »

La responsabilité civile se résout en dommages-intérêts. Elle peut aller très loin, puisque beaucoup de circonstances doivent entrer en ligne de compte pour la fixation de l'indemnité ou de la rente viagère : la position sociale du malade, la gravité du dommage souffert, etc. Nous avons déjà indiqué combien ce principe et cette jurisprudence nous semblaient discutables quand la faute commise est une erreur de bonne foi.

« Les héritiers du malade décédé peuvent légalement intenter une action contre le médecin accusé d'être l'auteur du décès ou continuer celle qui avait été interrompue par la mort du *de cuius*. Et réciproquement : les héritiers, légataires universels ou représentants du médecin, s'il décède avant la prescription, sont tenus envers la partie se trouvant lésée, au même titre qu'il le serait lui-même. »

Sans doute la faute est personnelle au point de vue pénal, mais le dommage causé doit être pécuniairement réparé par les héritiers.

« Mais, de leur côté, les médecins attaqués injustement ou par malignité peuvent former une *demande reconventionnelle* et obtenir, s'ils ont gain de cause, des dommages-intérêts contre ceux qui, en leur faisant des reproches mal fondés, ont nui à leur considération. Il faut avouer d'ailleurs qu'en pratique les dommages-intérêts alloués par les tribunaux sont rarement corres-

pondants aux ennuis qu'occasionne au médecin un procès de cette nature. » (GUERRIER et ROTUREAU.)

Disons enfin que la *prescription* est de trois ans pour les délits pénaux et de trente ans pour les délits civils et que le médecin acquitté au criminel pourra être l'objet devant les tribunaux civils d'une demande en dommages-intérêts. C'est la Cour de cassation qui l'a décidé le 31 janvier 1859, en s'appuyant sur ce que le juge civil, saisi de l'action qui n'a plus pour base la criminalité mais uniquement la matérialité du fait, peut même puiser les éléments de sa décision dans la procédure criminelle, car dans les causes où la preuve testimoniale est admise il peut recourir aux présomptions quelles qu'elles soient et où qu'elles se trouvent, pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes.

§ V. — DE LA RESPONSABILITÉ SPÉCIALE

DES OFFICIERS DE SANTÉ

Il nous reste à dire quelques mots des officiers de santé. Nous serons court puisque cette catégorie de médecins va disparaître par l'application de la nouvelle loi.

Il est d'abord évident qu'ils relèvent des principes généraux de la responsabilité médicale, que nous venons de développer. Mais, comme la loi de ventôse contient

à leur égard quelques clauses restrictives, il est utile d'en connaître et la portée et le sens.

Les officiers de santé, dit-elle (art. 29), ne peuvent pratiquer les grandes opérations chirurgicales que sous la surveillance et l'inspection d'un docteur, dans les lieux où celui-ci est établi ; et dans les cas d'accidents graves arrivés à la suite d'une opération exécutée hors de la surveillance et de l'inspection d'un docteur, il y aura recours en indemnité contre l'officier de santé qui s'en sera rendu coupable.

Qu'est-ce donc qu'une grande opération chirurgicale ? Nous la définirons avec M. le professeur Lacassagne : Celle qui est d'une exécution difficile, qui porte sur des organes profonds où dont les fonctions sont essentielles à la vie, qui présente le danger de blesser des vaisseaux ou des nerfs, qui peut entraîner une infirmité grave. Ainsi : amputations, résections, lithotritie, hernie étranglée, trachéotomie, opération césarienne, cataracte, etc., mais on l'a dit avec justesse : la définition de la grande opération ne peut se résoudre qu'en connaissance d'un cas spécial. Toute énumération risquerait d'être incomplète ou arbitraire. — D'après un jugement rendu, l'expression *lieu* ne doit pas être prise dans le sens de commune, mais dans le sens de voisinage. Le docteur est à une distance telle qu'on peut l'appeler à temps.

Il y a recours à indemnité contre l'officier de santé s'il y a eu accidents graves. Dès que ceux-ci se sont montrés, sauf l'urgence, la responsabilité de ce praticien est engagée ; et, à l'inverse de ce qui se passe pour les docteurs, c'est à lui à prouver qu'il n'a pas commis de faute. L'urgence permet la grande opération même en

l'absence d'un docteur ; il y va d'une existence à sauver. « Et alors même l'officier de santé serait répréhensible de vouloir sacrifier à un texte, les intérêts que le législateur a voulu au contraire protéger. » (TOURDES.)

Faudrait-il conclure que l'officier de santé qui a fait une grande opération et obtenu d'heureux résultats en l'absence d'un docteur fût punissable parce qu'il a enfreint la loi ? Evidemment non. L'article 29 est formel, il est nécessaire que de graves accidents soient résultats de l'opération.

Citons quelques espèces :

M. C..., officier de santé, à *Pont-de-Genne*, avait lésé l'artère radiale en pratiquant une saignée et la gangrène avait nécessité l'amputation du bras. Traduit devant le tribunal correctionnel du Mans et inculpé d'avoir non seulement par maladresse ouvert l'artère, mais aussi d'avoir négligé les moyens thérapeutiques propres à remédier à cet accident, il soutint que le tribunal ne pouvait s'immiscer dans des questions relatives à l'art de guérir. Mais, par jugement en date du 6 février 1833, considérant que par défaut de précaution C... avait fait à Chevallier une blessure grave qui l'avait privé du bras droit, le tribunal le condamna à six jours de prison et 50 francs d'amende. (Confirmé par la Cour d'Angers le 1^{er} avril 1833.)

Un officier de santé, de *Saint-Malo*, avait prescrit à un malade une potion avec quatre grammes de cyanure de potassium : dès la première cuillerée, le malheureux périt empoisonné. Traduit en police correctionnelle, M... fut condamné à 200 francs d'amende pour homicide involontaire. Appel *a minima* fut interjeté par le ministère public et la Cour de Rennes réforma le jugement et condamna M... à 50 francs d'amende, trois mois de prison et aux frais.

Ch..., officier de santé, prenant une luxation du poignet pour une fracture d'un os de l'avant-bras, avait appliqué des attelles et un bandage qui avaient déterminé des accidents graves : la femme Durand intenta une action contre Ch..., qui fut condamné le 9 mai 1833 à des dommages-intérêts et 16 francs d'amende comme coupable de blessures par imprudence. (Confirmé par la Cour d'appel de Paris.)

Un jugement du *Tribunal de la Seine* du 10 janvier 1860, confirmé par arrêt de la Cour, condamna à un an de prison, 50 francs d'amende et 100 francs de dommages-intérêts, comme coupable d'homicide par imprudence, un officier de santé de Boulogne qui avait, en pratiquant un accouchement, sectionné le cou de l'enfant, enlevé le corps et laissé la tête dans le sein de la mère. Il avait quitté la malade et n'était revenu que douze heures après sans avoir jugé utile d'appeler un docteur. La mère succomba au bout de deux jours.

Le cas suivant est à peu près semblable :

Un officier de santé appelé pour pratiquer un accouchement avait, par des tractions violentes, arraché le bras de l'enfant ; des docteurs appelés plus tard étaient parvenus à opérer la délivrance de la femme, mais l'enfant était mort et la mère gravement malade. R... fut poursuivi pour blessures par imprudence sur la mère ; peut-être aussi aurait-il pu être poursuivi également comme coupable de la mort de l'enfant ; mais il aurait été sans doute fort difficile de prouver son existence au moment où on avait réclamé les soins de l'officier de santé. R... fut condamné à six jours de prison et 25 francs d'amende par le *Tribunal de Nantes* (9 mai 1862).

Le 24 juin 1881, le *Tribunal correctionnel de Toulouse* condamna à 200 fr. d'amende un officier de santé qui, appelé auprès d'une accouchée atteinte d'hémorrhagie abondante au moment où la délivrance s'achevait, avait pris une invagination de l'utérus pour un polype et enleva la prétendue tumeur. La malade expira dans la nuit même de l'opération.

Plus récemment, le *Tribunal correctionnel de Saint-Quentin* a condamné à trois mois d'emprisonnement, 50 francs d'amende et aux dépens, un officier de santé accusé d'avoir pratiqué, le 6 janvier 1889, une opération intempestive, hâtive et brutale à l'aide d'instruments qu'il ne devait employer qu'en cas de force majeure et après avoir refusé l'aide de confrères.

Enfin, le *Tribunal correctionnel de Roanne* acquitte en 1889, sur un rapport favorable de M. le professeur Lacassagne, M. V..., accusé d'avoir pratiqué une grande opération. Il s'agissait d'une femme atteinte de fracture sus-malléolaire compliquée, avec luxation tibio-tarsienne. V... réduisit la luxation et après deux ou trois sutures appliqua un pansement sommaire en recommandant de transporter la malade à l'hôpital. Mais une gangrène gazeuse

survint et nécessita l'amputation de la cuisse. Le rapport constate que la gangrène est de cause accidentelle et ne résulte pas de la constriction du membre, que V... n'a pas pratiqué une opération de grande chirurgie et qu'enfin il n'a pas commis une faute lourde par imprudence, négligence, défaut de précautions et inobservation des règlements.

CHAPITRE IV

La responsabilité d'après les principes de la science et les préceptes de l'art.

Le titre de ce chapitre ne nous convient que très médiocrement; avouons-le tout d'abord. Il comporte un je ne sais quoi de sérieux, et sérieux est ici un doux euphémisme, qui réjouirait les sceptiques. Mais qu'on se rassure vite, nous n'avons nulle intention de faire de la philosophie ou de prêcher de la morale. Nous tenons simplement à signaler quelques faits, quelques points particuliers qui constituent sans doute la responsabilité morale d'aujourd'hui, mais qui seront peut-être la responsabilité légale de demain. Qu'un jugement nouveau survienne et plusieurs des cas que nous envisageons grossissent le nombre des espèces signalées au chapitre précédent. Quant aux subtiles et délicates questions de la vie professionnelle, nous laissons à la conscience de chacun le soin de les résoudre.

Ce que nous voulons uniquement faire ressortir et prouver, c'est que la morale du médecin dans le temps présent, doit être en quelque sorte scientifique, c'est-à-dire qu'elle n'a plus le droit de s'écarter de certaines notions générales et de faire table rase de quelques grandes vérités ou découvertes qui sont devenues comme les axiomes de la médecine.

Expliquons-nous et citons un exemple entre mille : Que penser du praticien — et il est à croire qu'il n'existe pas — qui se refuserait systématiquement à pratiquer l'antisepsie parce qu'on ne la connaissait pas autrefois, lorsqu'il était à l'école ? L'esprit de suite et les vieux principes sont quelquefois choses excellentes, à la condition cependant que ce ne soit pas au préjudice du malade. Il nous semble, en effet, quelque théorie qu'on ait apprise ou employée, qu'il serait impardonnable de nier l'excellence de l'antisepsie ; celui qui ne l'emploie pas est moralement responsable s'il ne l'est pas légalement. Le même raisonnement est applicable aux sages-femmes qui, pour conserver pieusement les antiques traditions, se refusent à faire, non pas de l'antisepsie, mais de la simple propreté. Cette idée est si générale que, dans certains pays, on n'a pas hésité à condamner des médecins qui avaient négligé d'employer la méthode antiseptique. Nous en avons cité un exemple d'Allemagne. N'est-ce pas exagéré et le tribunal avait-il le droit d'imposer une doctrine ? Nous ne saurions conclure ; en tout cas, ce qui n'est pas une exagération dans le même pays, c'est la loi sur la vaccination obligatoire.

Il est juste d'ajouter qu'il ne faut pas céder à un enthousiasme irréfléchi ou se servir d'une découverte pour

explorer avec trop d'audace des « régions » forcément inexplorées autrefois. Ainsi l'anesthésie et l'antisepsie ont provoqué de l'avis de beaucoup de gens sérieux, de maîtres, ce prurigo secandi dont le succès n'égale pas toujours la témérité. Quelques néophytes de la chirurgie ont pris l'habitude, semble-t-il, de demander au bistouri, ce que la clinique donnait autrefois. Il y a par exemple, le camp des laparotomistes explorateurs qui ouvrent les ventres, mais se font presque un devoir de ne les pas palper. Et nous n'entendons par là faire aucune allusion, certain qu'elle serait injustifiée, aux chirurgiens français. Cette simple remarque nous a été inspirée par une lecture récente du *Medical Record*, où il était imprimé naïvement peut-être, mais enfin où on lisait (septembre 1890) : « Si l'on connaissait l'histoire secrète des hôpitaux de New-York, on serait franchement stupéfait des nombreuses méprises qui ont été commises et qui dans la pratique privée auraient amené pour leur auteur des responsabilités graves et terribles. Combien y auraient perdu et leur réputation et leur fortune ! » Nombreuses méprises signifient exactement : opérations abdominales suivies d'insuccès. Aussi, ne saurait-on trop féliciter les chirurgiens français de rester cliniciens après être devenus laparotomistes.

Il y aurait une série d'autres problèmes à résoudre. Signalons les deux suivants relatifs à l'obstétrique :

Le premier, depuis quelque temps, et c'est fort heureux, offre moins d'intérêt ; aussi l'exposerons-nous sans discussion. Naguère encore une femme en travail, atteinte d'un rétrécissement du bassin empêchant l'accouchement, ou qu'il était impossible de délivrer par

l'opération césarienne, pouvait donner lieu, de la part des médecins et au point de vue de l'intervention, à deux interprétations différentes. Les uns, observateurs scrupuleux des paroles de l'Évangile : *non occides*, refusaient de pratiquer l'embryotomie si l'enfant vivait; les autres adoptant une morale plus humaine, tentaient de sauver la mère par le sacrifice prématuré d'un être infailliblement voué à la mort. Les tribunaux ne furent jamais saisis de procès de ce genre; il eut été intéressant, en tout cas, de connaître leurs décisions. Aujourd'hui, la symphyséotomie doit rallier tous les suffrages, puisqu'en sauvant l'enfant et la mère, elle apaise les débats d'école et réunit dans un touchant accord l'Évangile et la morale païenne ou plutôt la morale humaine.

Quant à la fécondation artificielle qui ne doit jamais sortir du terrain strictement scientifique, sous peine de devenir une réclame inavouable, elle a été tentée plusieurs fois et avec succès par des médecins de valeur : Marion-Sims, Gigon (d'Angoulême), Courty et le professeur Pajot.

« Les principes de la science et les préceptes de l'art » en nous permettant de rappeler quelques exemples pratiques, nous ont donné l'occasion de montrer que ce chapitre est moins spéculatif et moins banal qu'on l'aurait pu croire au début. Cette responsabilité morale, en effet, n'englobe-t-elle pas tous ces principes généraux dont le médecin doit toujours se souvenir? Principes d'hygiène entr'autres, dont l'application est la meilleure et l'unique prophylaxie parfois des maladies contagieuses. Et, cependant, qui songerait à poursuivre le médecin, à établir la preuve de sa négligence, à le con-

vaincre de responsabilité pour l'inexécution d'actes que que la loi ne saurait prévoir et que, seule, la conscience ordonne d'accomplir ?

CHAPITRE V

Les causes ordinaires de responsabilité.

De cette étude, nous voudrions qu'il se dégagât pour le médecin, en même temps que le sentiment et la connaissance exacte de sa responsabilité, une idée plus pratique : la ligne de conduite à suivre dans le cours de la vie professionnelle. Ligne de conduite qui ne sera point tracée par nous, mais qui émanera naturellement des seuls faits, de l'expérience que nous apporte soixante années de discussion, de procès et de luttes. C'est par la mise en évidence des documents de jurisprudence scientifique et par le souvenir rapidement évoqué des espèces, que nous arriverons à formuler des règles sérieuses, précises.

Quels sont donc les cas qui entraînent le plus souvent des poursuites pour le médecin ? Ou simplement : Quels actes doit-il surveiller, avant tout, dans l'exercice de son art ?

Mais, d'abord, avant d'envisager les diverses fautes médicales, essayons de donner une définition de la faute médicale.

Ce n'est guère possible, car la faute, on s'en souvient, est surtout une question de faits, laissée à la libre appréciation des tribunaux. Toutefois, et ce premier point reconnu, il est permis de dire d'une façon générale : La *faute médicale*, capable d'entraîner des poursuites judiciaires, est essentiellement caractérisée, suivant les cas, par une ignorance des règles élémentaires de la profession — *quia non intellexit quod omnes intelligunt* — une négligence répréhensible, une imprudence grave ou une erreur matérielle évidente.

Ajoutons que s'il y a poursuites, il faudra prouver que la faute est uniquement attribuable au médecin et qu'elle a eu comme conséquence la production d'un dommage certain pour le malade. Et à ce propos, il est d'usage de rappeler le cas de ce chirurgien allemand qui, soignant une fracture de la rotule mal consolidée, en avait ravivé les bords au moyen d'un coup de pistolet déchargé sur le genou. Ce procédé singulier avait amené cependant une amélioration sensible. Poursuivi en justice, le chirurgien fut renvoyé des fins de la plainte, mais il perdit son titre de chirurgien de première classe et il ne lui fut plus permis que d'exercer la petite chirurgie. Semblable affaire serait jugée en France qu'il y aurait un acquittement pur et simple, puisque les juges ne peuvent priver le condamné de son diplôme, sauf les cas suivants prévus par la nouvelle loi :

Art. 27 : *La suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession peuvent être prononcées par les*

cours et tribunaux accessoirement à la peine principale, contre tout médecin, officier de santé, dentiste ou sage-femme, qui est condamné :

1° *A une peine afflictive et infamante ;*

2° *A une peine correctionnelle prononcée pour crime de faux, pour vol ou escroquerie, pour crimes ou délits prévus par les articles 316, 317, 331, 332, 334 et 345 du Code pénal ;*

3° *A une peine correctionnelle prononcée par une cour d'assises pour les faits qualifiés crimes par la loi.*

En cas de condamnation prononcée à l'étranger pour un des crimes et délits ci-dessus spécifiés, le coupable pourra également, à la requête du ministère public, être frappé par les tribunaux français de suspension temporaire ou d'incapacité absolue de l'exercice de sa profession.

Les aspirants ou aspirantes aux diplômes de docteur en médecine, d'officier de santé, de chirurgien-dentiste et de sage-femme, condamnés à l'une des peines énumérées aux paragraphes 1, 2 et 3 du présent article, peuvent être exclus des établissements d'enseignement supérieur.

La peine de l'exclusion sera prononcée dans les conditions prévues par la loi du 27 février 1880.

En aucun cas, les crimes et délits politiques ne pourront entraîner la suspension temporaire ou l'incapacité absolue d'exercer les professions visées au présent article, ni l'exclusion des établissements d'enseignement médical.

En résumé, un médecin pourra être poursuivi lorsqu'il sera démontré : 1° Qu'il a commis une faute lourde, 2° Que cette faute a causé un dommage certain au malade, c'est-à-dire qu'il est nécessaire d'établir et de prouver un rapport évident, palpable entre la faute et le dommage.

Examinons maintenant, d'une façon rapide, les cas ordinaires de responsabilité.

Chirurgie. — Les fautes chirurgicales ont motivé le plus grand nombre de procès. Ce sont en effet les plus visibles, les plus apparentes, et le législateur l'avait compris et indiqué, puisque la loi de ventôse interdit seulement aux officiers de santé les grandes opérations, sans faire la moindre allusion à la pratique purement médicale.

Il est d'abord indispensable d'après nous d'établir une première règle. Avant d'entreprendre une opération quelconque, le chirurgien a le devoir de demander l'assentiment du malade et de lui indiquer sommairement ce qu'il compte faire. Il est clair qu'il ne lui exposera pas une leçon soignée de médecine opératoire, mais s'il est nécessaire par exemple d'amputer un membre, un orteil, un doigt, voire même une phalange, il l'avertira et n'opérera pas sans son consentement. Et ceci est surtout important pour les chirurgiens d'hôpitaux qui sont tenus, comme les autres, à ces formalités. Sans doute s'il est démontré que le seul intérêt du malade les a guidés, ils ne seront pas condamnés, mais l'oubli involontaire, de demander l'acquiescement du malade, pourra néanmoins leur occasionner des ennuis. Qu'on se souvienne des procès Poncet et Deschamps rapportés au chapitre IV.

Lorsqu'on ne saurait prévoir les limites de l'intervention, dans les grands traumatismes par exemple et que l'anesthésie est nécessaire pour opérer, il faut renseigner le malade et réclamer son consentement préalable. On l'assure toujours, c'est évident, d'être aussi conservateur que possible.

Dans l'hypothèse suivante cependant, mais seulement dans des cas analogues, le médecin est autorisé à agir sans l'assentiment du malade, et sa responsabilité reste sauvegardée tout entière. Exemple : Un homme est atteint sur le trajet d'un membre d'une tumeur parfaitement énucléable en apparence et dont il veut se débarrasser. Le chirurgien tombe sur un anévrysme qu'il est impossible d'enlever ou qui vient d'être ouvert. L'hémorragie met la vie du malade en danger et l'amputation reste la seule ressource. Le médecin est en droit de la pratiquer parce qu'il y a urgence extrême et le malade ne pourra invoquer plus tard une absence de consentement.

Il en sera de même toutes les fois que, dans le cours d'une opération, une complication imprévue changera brusquement les indications premières.

L'immobilisation des membres fracturés ou luxés doit se faire toujours avec les plus grandes précautions. Nous avons rapporté au moins cinq cas dans lesquels la *gangrène* avait été la conséquence d'une trop forte constriction : Après l'achèvement de l'appareil, le médecin recommandera de veiller au refroidissement, à la pâleur des tissus, aux tâches livides ou noirâtres qui pourraient se montrer, aux fourmillements, aux engourdissements, aux élancements douloureux, à la perte de la sensibilité, etc., en un mot, à tous les signes du sphacèle. Et le malade sera averti de revenir trouver le médecin de suite, si l'un de ces symptômes survient.

Il faut se souvenir aussi, en pratiquant la *saignée*, des accidents possibles et qui ont engagé la responsabilité des médecins. La lésion de l'humérale au pli du coude

s'est produite et des anévrysmes en ont été la conséquence. Si une anomalie n'existe pas et que le médecin ait ouvert sans raison la médiane basilique — qui, par sa situation, peut entraîner l'ouverture de l'artère — on trouvera à la rigueur, l'existence d'une faute lourde, lorsqu'une amputation deviendra nécessaire après formation d'un anévrysme.

Quelquefois, une erreur grossière dans le diagnostic d'une *luxation* ou d'une *fracture*, l'absence d'une tentative de réduction et les difformités qui surviendront plus tard seront les causes d'une action en responsabilité. Les cas de Montpellier, d'Ypres sont instructifs à ce sujet.

Il semble enfin que certains tribunaux aient de la tendance à faire rentrer dans ces *règles générales*, que l'on doit connaître et observer, la pratique de l'antisepsie. La jurisprudence française n'est pas encore allé si loin, mais un médecin serait sans nul doute blâmé s'il avait négligé la méthode antiseptique.

Quant aux *erreurs de diagnostic*, elles ne pourront en aucun cas donner lieu à des poursuites.

Reste l'*anesthésie* dont le chirurgien ne saurait répondre, c'est évident. Toutefois, il est bon de toujours se rappeler des dangers à courir et de les conjurer dans les limites du possible. Pour toute anesthésie, sauf les cas urgents ou les conditions spéciales qui résultent de l'éloignement, etc., il sera bon de demander l'aide d'un confrère. En outre il faudra s'assurer, avant de commencer l'anesthésie, que le malade est à jeun et lui recommander l'abstinence complète pendant plusieurs heures. Tous ces points ont leur extrême importance, quand on s'a-

dresse à de braves gens qui ne saisissent pas les indications et qui ne se figureront jamais qu'une tasse de café ou une tranche de pain constituent une nourriture. Si l'interrogatoire n'a pas été minutieux, on est convaincu que le malade a observé une diète absolue, on l'endort et des phénomènes graves, tels que : cyanose, syncope, ne tardent pas à se montrer. Des exemples semblables se répètent chaque jour. Heureux encore quand ils ne sont pas mortels !

Obstétrique. — L'obstétrique a donné lieu à un grand nombre de poursuites en responsabilité : « La soudaineté du malheur, la déception des familles, les scènes cruelles d'un accouchement, la nature même des opérations obstétricales, la conduite même de l'accoucheur — dont on ne pénètre pas les motifs et qui peut sembler barbare — tout concourt à frapper l'opinion, à l'égarer même, et à appeler l'attention de la justice. La responsabilité commence dès la grossesse. Elle peut être engagée par des traitements intempestifs, des opérations telles que le cathétérisme utérin qui aurait occasionné l'avortement. » (TOURDES).

Quand des poursuites ont lieu, l'accoucheur est intervenu ordinairement par une opération. Un bras était procident; au lieu de tenter tout naturellement la version, le médecin a fait des tractions aussi immodérées que vaines et produit un arrachement. Dans d'autres cas, il pratique l'amputation sans avoir ausculté le cœur et s'être assuré que l'enfant était mort. Enfin, la déchirure du vagin, l'arrachement des intestins et de l'utérus ne sont pas des faits d'une rareté extrême dans le cours

d'une intervention ou d'une application de forceps. Quelquefois aussi les hémorrhagies redoutables qui suivent la délivrance font perdre la tête au médecin qui abandonne la malade et devient alors responsable d'une faute lourde.

L'obstétrique est fréquemment d'une pratique difficile, délicate; mais l'accoucheur, cependant, serait impardonnable de tomber dans les erreurs que nous venons d'indiquer rapidement et qui ont donné lieu à des poursuites en responsabilité.

Médecine. — Les erreurs médicales proprement dites donnent lieu aussi à des poursuites, mais la preuve est alors beaucoup plus difficile à fournir. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'un empoisonnement, la culpabilité du médecin est en général rapidement prouvée. Les médicaments toxiques dont il faut se défier sont le cyanure de potassium, le laudanum, l'atropine, l'aconitine, la digitale, la teinture et l'extrait de colchique, l'acide arsénieux, le sublimé, la strychnine, le phosphore et, en général, tous ceux qui se prescrivent par milligrammes ou doses faibles au-dessous de un gramme.

Aussi, sous peine de s'exposer à de sérieuses erreurs, il importe que le médecin ne perde jamais de vue quelques règles professionnelles générales. 1° Il doit toujours rédiger ses ordonnances en caractères facilement lisibles; 2° Il doit toujours écrire en toutes lettres les noms et les doses des substances toxiques; 3° Il doit toujours indiquer sur ses ordonnances le mode d'emploi des médicaments qu'il prescrit.

Nous ne reviendrons pas sur les divers points qui

ont trait à l'expérimentation médicale, aux maladies contagieuses et à leur transmission par le médecin lui-même ou les instruments dont il se sert. Ces questions ont été longuement étudiées au chapitre III, et il est inutile d'insister.

L'autopsie médicale mérite de nous arrêter quelques instants. Interdite autrefois, elle est permise aujourd'hui, mais soumise à une réglementation spéciale. Une circulaire ministérielle du 6 décembre 1866 prescrit que tout moulage, autopsie ou embaumement ne pourra être fait que vingt-quatre heures à partir non pas seulement de la mort, mais de la déclaration de décès. Sous l'expression autopsie on comprend « toutes les opérations capables d'amener la mort, d'entraîner des accidents ou de produire une mutilation ». C'est ainsi qu'un médecin de Paris fut condamné pour avoir ouvert la trachée d'un enfant six heures après sa mort, par curiosité scientifique et dans le but de retirer des voies aériennes une fève qui avait occasionné l'asphyxie.

Le docteur C..., médecin à La Chapelle, avait été appelé pour procéder à un accouchement difficile; il s'était adjoint un confrère. Une hémorrhagie amena la mort de la mère et du fœtus au moment où les médecins déclaraient qu'ils seraient obligés de recourir à l'opération césarienne. Douze heures après le décès, ils voulurent, dans l'intérêt de la science, rechercher si le vice de conformation qu'ils avaient pressenti existait réellement. Le médecin vérificateur du décès ayant signalé l'ouverture du cadavre au commissaire de police, le docteur C... fut condamné, le 17 février 1843, pour

n'avoir pas rempli les formalités prescrites par l'ordonnance du 6 février 1839.

Néanmoins, si une femme enceinte vient à succomber accidentellement et si le médecin estime que le fœtus a des chances de survie, il peut pratiquer l'opération césarienne avant l'expiration du délai imposé pour l'autopsie.

Lorsque la justice ordonne une autopsie médico-légale l'acte de réquisition abrège également le délai légal.

Un médecin ne délivrera jamais un *certificat d'aliénation* sur la seule déclaration d'une personne, fût-ce d'ailleurs la plus honorable. Il sera absolument indispensable qu'il voit et examine le malade, sans quoi il s'exposerait à tomber comme le médecin de Gand, cité par Laurent, sur cet excellent mari qui, voulant se débarrasser de sa femme, la fit passer pour folle. Dans le cas particulier, le mari fut poursuivi; mais il avait un complice, dit M. Laurent, le médecin qui, faute de plainte, échappa à la punition qu'il méritait. Il y avait certes délit civil dans ce cas.

Le médecin est toujours libre d'employer les méthodes qui lui conviennent.

« L'expectation absolue, dit Tourdes, l'homœopathie et l'hydrothérapie, même comme systèmes exclusifs, ont toute latitude de s'exercer, à moins qu'une faute grave et patente ne compromette les jours du malade. » Mais cependant, ajoute Casper « quand un homœopathe ou un hydropathe voit, sous ses yeux, s'éteindre un malade atteint d'hémorrhagie artérielle, il doit renoncer à son système pour recourir à des moyens réellement efficaces, ou confier le malade à

d'autres mains. Sa responsabilité serait engagée par l'usage de moyens que le bon sens réproouve dans le traitement d'une hémorrhagie, d'une fièvre pernicieuse, d'un empoisonnement. »

Disons enfin qu'à moins d'engagements spéciaux, résultant de visites antérieures ou de promesses formelles, le médecin a le droit de refuser ses soins. Il ne relève alors que de lui-même et de la morale générale, en vertu du principe ancien : *Nullus videtur dolum facere qui suo jure utitur.*

Toutefois, l'article 25 de la nouvelle loi oblige le médecin à déférer aux *réquisitions* de la justice. Cet article est ainsi conçu :

« *Tout docteur en médecine est tenu de déférer aux réquisitions de la justice sous les peines portées à l'article précédent* » qui s'exprime ainsi : « Toute infraction aux prescriptions des articles 11 et 25 est puni d'une amende de 100 à 500 francs et, en cas de récidive, d'une amende de 500 à 1000 francs et d'un emprisonnement de six jours à trois mois ou de l'une de ces deux peines seulement. » La réquisition ne peut être faite, dans les circonstances ordinaires, que par le procureur de la République ou un de ses substituts, ou par le juge d'instruction ; en cas d'urgence, par un des autres officiers de police judiciaire, commissaire de police, officier de gendarmerie, juge de paix, maire ou adjoint.

CHAPITRE VI

Application des lois actuelles. — Réformes à introduire

La question de la responsabilité médicale a été, il nous semble, exposée complètement dans les précédents chapitres. L'historique avait un simple intérêt documentaire, mais précisait cependant quelques particularités intéressantes. Notre très court chapitre sur la responsabilité morale est variable à l'infini, c'est entendu. Néanmoins, nous avons fait pressentir que si le juge devenait moins sévère, il tendait de plus en plus à s'immiscer dans un grand nombre des actes de la pratique médicale. Est-ce préjudiciable ou avantageux pour la profession ? Nous croyons qu'il est inutile d'argumenter longtemps ; ce point prête trop à la controverse. Reconnaissons toutefois que plus le médecin a la notion, la compréhension vraie de sa responsabilité et plus il surveille ses actes, partant aussi, moins souvent il est fautif.

Enfin, et nous étendant très longuement sur cette

partie, nous avons étudié la situation créée au médecin par la législation et la jurisprudence actuelles. Après avoir essayé d'établir au point de vue légal, le caractère même du médecin, nous avons conclu sans plus ou moins de banalité que tous les auteurs, qu'il y avait peut-être lieu de demander des réformes. Résultat à prévoir, puisque tout est perfectible.

Mais dans la masse des réformes réclamées, il y en a quelques-unes qui sont désirables et qui s'imposent. Examinons les nôtres et produisons leurs titres. Tout d'abord, nous avertissons que pour être pratique nous serons très modeste, et que sauf deux ou trois changements, tous les autres auront l'heureuse chance d'être réalisables sans qu'il soit nécessaire de recourir à ces êtres insaisissables : une loi nouvelle ou même un simple décret.

C'est qu'à notre avis, la jurisprudence médicale seule et non la loi est incomplète ou fautive sur certains points. Lorsque le juge poursuit ou condamne un médecin pour une faute commise dans l'exécution d'un acte professionnel, il ne doit pas oublier de spécifier — quand bien même il applique le droit commun — que l'acte médical même dommageable est toujours différent des actes ordinaires de la vie et qu'on ne saurait lui attribuer des conséquences identiques. On ne met pas en relief le caractère du médecin qui est avant tout un contractant. Et cependant quand le juge sera persuadé de l'exactitude de cette notion et voudra l'accepter, il deviendra souvent moins rigoriste et nous ne verrons plus surgir les condamnations excessives dont quelques médecins furent gratifiés. Et cette doctrine est possible dès main-

tenant. On trouve dans le Code civil des articles assez généraux pour qu'il soit permis d'y introduire, à simple titre de commentaire raisonnable ou spécial pour une profession, ce que nous venons d'indiquer.

En ce qui concerne les poursuites pénales, notre réponse sera la même. Nous ne voulons pas de modification quelconque à la loi, nous ne réclamons aucune sorte d'irresponsabilité, mais simplement l'application d'une justice vraiment logique. Nous répétons qu'il est impossible d'admettre — parce que c'est contraire à la conscience et à la loi — que certains faits malheureux de pratique, accomplis avec une entière bonne foi, soient assimilés et qualifiés d'homicides involontaires. Ou le médecin seul est en jeu et les poursuites civiles seules sont admissibles, ou le médecin fait place à l'homme et ce dernier relève alors intégralement du droit commun. Admettre une autre conclusion, c'est prétendre qu'il est possible de proscrire du monde et le hasard malheureux et la fatalité. Non, le médecin n'est pas responsable pénalement d'une erreur scientifique de bonne foi, car il n'est pas le seul à l'avoir fait naître, cette erreur et ses conséquences fâcheuses. Le malade qui appelle, réclame le médecin pour un cas difficile, embarrassant, se fie à lui et consent à courir les risques, les incertitudes d'un traitement ou d'une opération.

Des poursuites de ce genre, nous répondra-t-on, sont des faits rares, exceptionnels; en tout cas, elles se terminent presque toujours par des acquittements. Nous consentons à l'admettre, mais nous répondons de suite : Qui dédommagera le médecin d'un procès inutile, des frais qu'il nécessite, des soucis qu'il occasionne et de la

clientèle qu'il fait injustement peut-être, mais fatalement perdre ? Toutes les conséquences fâcheuses doivent inviter les juges à une extrême prudence.

Ces raisons ont frappé d'ailleurs depuis longtemps beaucoup de jurisconsultes, qui pensaient avec justesse que pour juger sainement d'un fait il était d'abord indispensable de le pouvoir apprécier. Or quelles connaissances des choses médicales possèdent le plus souvent les juges et quelle faculté d'appréciation mettront-ils au service de leurs arrêts ? Le bon sens et la droiture d'esprit ne suffisent pas dans ces questions où il faut avant tout de l'autorité et de la compétence.

On a proposé alors de remédier à cette irrégularité, à ce vice, par la création de vrais *tribunaux médicaux*. Les médecins seraient jugés par leurs pairs. Ce système, quelque parfait qu'il semble, ne nous séduit nullement. Sans doute les juges seraient choisis parmi les plus intègres et les plus compétents des maîtres ; cependant les médecins eux-mêmes ne seraient pas satisfaits et le public conserverait toujours de la défiance pour une semblable institution. Plaçons-nous, avant tout, dans les meilleures conditions d'indépendance.

Un système plus pratique consisterait à instituer des *jurys médicaux*, analogues aux jurys ordinaires des Cours d'assises. Au fond ce serait le droit commun ; les jurés apprécient les faits ordinaires, les jurés médicaux apprécieraient les faits médicaux et aux magistrats resterait l'application de la loi. Mais là encore il faut des transformations, des changements et, sur le terrain médical, nous tenons par-dessus tout à ne pas être révolutionnaire. Et, en somme, nous pensons qu'il est

facile d'améliorer la situation sans toucher au vieil édifice législatif.

Un premier point est indiscutable : Lorsque le juge n'est pas compétent, il doit s'entourer de preuves et les rechercher. Il le fait ordinairement en choisissant des experts parmi les médecins les plus autorisés par la science, le caractère et qui concluent toujours dans l'intégrité de leur conscience. Mais cette expertise, ils ne sont pas obligés de la demander, encore moins d'en adopter les conclusions. Et cependant tout le problème est dans cette appréciation préalable des seuls compétents. Le juge ne sera jamais en droit de s'insurger, car s'il n'est pas satisfait d'une expertise, il lui est loisible d'en réclamer une nouvelle.

Notre conclusion sera fort nette : donner à l'*expertise* la valeur exacte et le caractère officiel qu'elle doit posséder et laisser aux juges l'application intégrale de la loi.

Voici, d'après Tourdes, les questions que l'on devra poser aux experts :

« 1° Ya-t-il, d'après l'expérience médicale universelle, un rapport de causalité entre le traitement chirurgical ou médical et le résultat fâcheux constaté : la mort, l'infirmité, l'aggravation ou la prolongation du mal ? 2° Ce résultat n'est-il pas dû plutôt à une autre cause ? 3° Le traitement employé est-il contraire aux règles de l'art ? Est-il autorisé au moins par un système propre au médecin ou à quelques auteurs ? 4° Une faute a-t-elle été commise ? 5° A-t-elle été préjudiciable au malade ? 6° Jusqu'à quel point les connaissances communes, une adresse ordinaire, auraient-elles pu faire éviter cette

faute? 7° Est-elle, au contraire, le résultat d'une ignorance, d'une imprudence, d'une légèreté, incompatibles avec l'exercice consciencieux de l'art? 8° Ya-t-il eu négligence grave? D'autres questions sont posées par le juge, elles se rapportent aux diverses circonstances de la cause; le médecin doit y répondre, mais comme elles peuvent être incomplètes et laisser dans l'ombre des points importants, l'expert a toujours le droit d'en soulever d'autres, le devoir de donner à la justice tous les renseignements qui lui paraîtront nécessaires. L'expert évitera toute discussion inutile sur le principe de la responsabilité médicale, arguments sans valeur aux yeux des juges et qui ne pourraient qu'affaiblir l'autorité de ses conclusions. Il aura assez de prudence et de réserve pour ne pas aggraver l'accusation, comme on l'a vu quelquefois; il se bornera aux faits de la cause, et, les appréciant avec impartialité, il contribuera à maintenir dans ses justes limites, pour la profession médicale, l'application du principe de la responsabilité? »

Il nous reste maintenant à envisager le côté purement médical. Est-il possible, par une réglementation meilleure de la profession, de restreindre ou d'éviter les poursuites? Et s'il y a des réformes utiles pour atteindre ce double but, ce double avantage, quelles sont-elles?

Souvent, lorsque le médecin commet une faute, une erreur, une imprudence, ce n'est pas sur les points généraux de la science médicale, mais sur des parties spéciales où le doute est permis et la discussion possible. Et quelques esprits étroits ont alors aussitôt pensé qu'il fallait édicter en quelque sorte des règles de conduite.

Nous doutons fort que ce procédé soit fertile en ré-

sultats heureux. Formuler par exemple les règles d'une anesthésie officielle, d'une antiseptie officielle, ce serait renfermer systématiquement la science dans un cercle étroit et empêcher tout progrès. Ces grandes méthodes, le médecin les connaît, il en suit les changements, les améliorations et abandonne les anciennes quand des nouvelles, plus parfaites, se présentent. Immense avantage sur la loi qui trop souvent reste immuable. Qui d'ailleurs pourrait se flatter de posséder sur une question quelconque de la science la meilleure des conceptions? Qui pourrait déclarer que le progrès ne la transformera pas demain? Voilà ce qu'il est bon de prévoir et ce qui, en dehors de toute pensée d'indépendance ou de dignité professionnelle, constitue un irréfutable argument.

Il y a cependant des changements et des améliorations qui s'imposent. Nous tenons à en signaler une qui nous paraît d'une importance extrême. Depuis quelques années les nouveaux médicaments encombrant la thérapeutique et aussi la mémoire du médecin. La pléthore est telle, qu'il ne se dégage rien de précis, de net ou de défini: L'aristol, l'ichthyol, le lysol, l'exalgine, l'antifébrine, la lactose, le sulfonal, etc., sont encore plutôt des mots à résonance scientifique que des médicaments à indications thérapeutiques déterminées. Pour les connaître, il faut donc les expérimenter, ce qui est commode et sans danger lorsque la substance est inoffensive, ce qui devient difficile quand le remède est très toxique comme la plupart des alcaloïdes. Et pour ces derniers, combien les avis diffèrent et combien les doses préconisées par les meilleurs auteurs sont variables! Sur ce point, sachons-le reconnaître sans fausse honte, il y a une

situation fâcheuse qui se crée; il faut y remédier.

A propos de l'aconitine, par exemple, que n'a-t-on pas soutenu ou écrit? Les uns recommandent un huitième ou dixième de milligramme, les autres prescrivent un demi ou un milligramme à la fois? Le Codex lui-même ne parle que de la préparation de l'aconitine cristallisée, sans autre indication, Au milieu de tant d'incertitude, où trouver la vérité, quel auteur croire et quelle dose ordonner? La question, on l'avouera, a quelquefois son importance, puisque dans deux cas rapportés plus haut une dose trop massive d'aconitine a occasionné la mort des malades et des poursuites judiciaires contre les médecins.

N'employez que les substances dont vous êtes sûr et que vous connaissez bien, nous répondra-t-on. Joli raisonnement, en vérité, et cadrant bien avec les idées de progrès qui percent de toutes parts. Il y a des médicaments très difficiles à manier et, malgré tout, excellents. Et c'est une mauvaise raison que de proscrire radicalement une substance parce qu'elle présente des difficultés de préparation ou des incertitudes d'emploi. Il faut alors s'efforcer surtout d'en réglementer sagement la préparation.

La vérité, c'est qu'il est nécessaire, urgent, d'instituer une sorte de *Codex médical*, fixant pour les médicaments nouveaux, peu connus et dangereux, une dose maximale. Cette dose maximale est établie en Angleterre, en Autriche, en Allemagne, en Espagne; pourquoi n'existerait-elle pas en France? Une commission, composée de sommités médicales, serait chargée de cette réglementation qui pourrait comprendre non seulement les doses

des remèdes mais leur mode de préparation. Le médecin aurait alors un point de repaire sérieux, une sécurité complète. Libre à lui néanmoins de dépasser, s'il le jugeait convenable, utile, mais à ses risques et périls, la dose maximale indiquée. Cette mesure ne présente en somme rien de draconien ou d'illogique, elle constitue simplement une sorte de garantie indispensable.

Il est juste d'ajouter que souvent la responsabilité du médecin est subordonnée à celle du pharmacien; aussi doit-on toujours lorsqu'il y a incertitude, s'assurer que l'ordonnance a été exactement remplie. Nous ne doutons nullement de l'irréprochable correction de MM. les pharmaciens; mais, ils l'avoueront avec nous, bien des fois ils ne remplissent pas eux-mêmes leurs ordonnances. Quand il s'agit de trente grammes de sirop de tolu ou d'une purgation ordinaire, nous n'y voyons qu'un médiocre inconvénient, mais lorsqu'il faut délivrer un toxique violent, dangereux, est-ce admissible?

Le pharmacien, dans ces cas, ne devrait jamais se fier à des élèves si intelligents qu'ils fussent. Tous y gagneraient et d'abord le malade, parce que si le médecin a commis une erreur dans la rédaction de son ordonnance, elle sera sans nul doute relevée.

Dans un des empoisonnements par le nitrate d'aconitine que nous avons rapporté, c'était un élève et non le pharmacien lui-même qui avait préparé une solution de quinze milligrammes d'aconitine dans cent vingt grammes d'eau. Et on s'étonnait à juste titre, au cours du procès, que la clef du placard aux poisons fût laissée à l'entière disposition d'un jeune homme qui n'avait encore que de vagues notions en pharmacologie.

Sur ce point encore, il est urgent qu'une réglementation sévère soit organisée et pour la sécurité publique et pour la dignité professionnelle. Il ne faut pas que cette opinion déjà trop répandue s'accrédite, qu'on peut impunément — sous prétexte qu'il y a une simple question de poids en jeu — passer de la boutique d'un épicier dans le laboratoire d'une pharmacie.

Terminons enfin par une constatation et un vœu bien modeste : En France, et nous l'avons prouvé, on n'hésite pas à poursuivre les médecins; en revanche, les tribunaux semblent entourer de soins toute la phalange des rebouteurs et des sorciers dont il nous serait facile de rapporter nombre d'exploits restés impunis. Eh bien, nous le disons sans crainte : Si la justice a le droit de se montrer sévère pour les fautes lourdes de la pratique médicale, elle a aussi et surtout l'impérieux devoir de rechercher et de punir sévèrement tous les cas d'exercice illégal qui, eux, ne constituent pas des délits ou des quasi-délits mais souvent de vrais crimes. Que la loi au moins ne paraisse pas les abriter !

CONCLUSIONS

I. — La profession médicale n'exclut pas la responsabilité et le médecin, comme les autres individus, doit supporter les conséquences de ses actes. Cette responsabilité est-elle indéfinie et vise-t-elle les moindres faits de la vie professionnelle? Non, car l'admission d'une semblable règle entraverait fâcheusement la marche de la science et les efforts du médecin.

Il faut adopter le principe d'une responsabilité spéciale, limitée aux fautes lourdes et dommageables.

II. — La responsabilité des médecins a d'ailleurs été admise de tout temps; les législations anciennes et modernes concordent sur ce point. Actuellement, deux pays, l'Autriche et la Chine possèdent des articles de loi qui entraînent des pénalités particulières pour les médecins. On applique le droit commun dans les autres pays.

III. — En France, le principe de la responsabilité médicale, reconnu par l'ancien droit, a été consacré, à la suite de plusieurs procès célèbres, par la jurisprudence contemporaine. Les médecins, dans l'exercice de leur art, relèvent pour les *poursuites civiles* des articles 1382, 1383 du Code. Cette jurisprudence est fort souvent contestable. Le médecin, en effet, aux termes mêmes de la loi, est un contractant dont les obligations sont déterminées par les articles 1147 à 1150. Quand l'inexécution de ce contrat innommé, *sui generis*, qui lie le médecin au malade et réciproquement, résulte d'une *erreur de bonne foi*, la faute reste contractuelle et n'entraîne qu'une réparation limitée (art. 1150). Ce qui est très important pour la fixation des dommages-intérêts.

Mais, si par négligence manifeste, imprudence grave, flagrante, le médecin s'est replacé en quelque sorte de son plein gré dans le droit commun, il devient l'homme ordinaire, parce que ses actes ont perdu tout caractère spécial.

Les *poursuites pénales* seront restreintes le plus possible et limitées aux fautes lourdes qu'un manque absolu de soins, en dehors de toute question scientifique, a rendues dommageables.

Lorsqu'il s'agit de fautes volontaires, ce ne sont plus les articles 319 et 320 du Code pénal qui sont applicables, mais les articles 309 et suivants qui visent les blessures volontaires.

IV. — Le médecin ne doit pas oublier qu'à côté de la responsabilité légale, il y a une responsabilité morale pour tous les actes de la profession. S'il refusait systé-

matiquement de suivre certaines méthodes qui sont, aujourd'hui, de vrais axiomes scientifiques : l'antisepsie, la vaccination, etc., il deviendrait répréhensible. Quelques tribunaux étrangers tendent même à rendre obligatoire, pour le médecin, l'application de ces grands préceptes de la science.

V. — Les causes ordinaires des poursuites tiennent, par ordre de fréquence, à la pratique de la chirurgie, des accouchements et de la médecine. Ce sont des applications défectueuses de bandages entraînant de la gangrène, des erreurs commises dans le traitement des fractures ou des luxations, pendant la saignée, dans le cours des accouchements lorsqu'il y a une présentation vicieuse, dans la prescription des alcaloïdes ou des médicaments dangereux.

VI. — La législation actuelle, envisagée au point de vue de son adaptation à la responsabilité médicale, est suffisante, et nous ne réclamons pas de loi nouvelle. Il faut simplement établir une jurisprudence logique, déduite d'une saine appréciation des faits. Cependant l'expertise ne possède pas encore le titre officiel qui lui est dû. S'il est juste de laisser aux juges l'application intégrale de la loi, il est aussi naturel de donner aux experts un pouvoir souverain, légalement reconnu, pour la solution des problèmes et des questions scientifiques.

Quant aux réformes purement médicales à proposer, elles sont nombreuses et discutables. Il en est une néan-

moins qui nous paraît urgente : la création d'un Codex médical qui fixerait la préparation et la dose maximale des substances toxiques.

Lyon, le 15 juillet 1892.

VU : POUR LE DOYEN, L'ASSESEUR,
A. GAYET.

VU : LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE,
LACASSAGNE.

Permis d'imprimer :
LE RECTEUR,
EM. CHARLES.

TABLE DES MATIÈRES

Avant-Propos	5
Chapitre Premier. — De la Responsabilité en général. — <i>Principe de la Responsabilité médicale</i>	9
Chapitre II. — La Responsabilité du médecin à travers les âges et dans les divers pays :	
La Responsabilité du médecin en Egypte.....	17
— — — en Grèce.....	18
— — — à Rome.....	18
— — — d'après le droit canon.....	19
— — — en Autriche.....	20
— — — en Hongrie.....	22
— — — en Chine.....	22
— — — en Angleterre.....	23
— — — en Allemagne.....	24
— — — en Italie.....	25
— — — en Belgique.....	25
— — — en Espagne.....	26
— — — dans les autres pays.....	27
Chapitre III. — La Responsabilité médicale d'après la loi et la jurisprudence françaises (ancien droit et législation actuelle).	
§ I. — <i>Ancien droit</i>	20
§ II. — <i>Législation moderne</i>	32
§ III. — <i>Responsabilité civile</i>	35

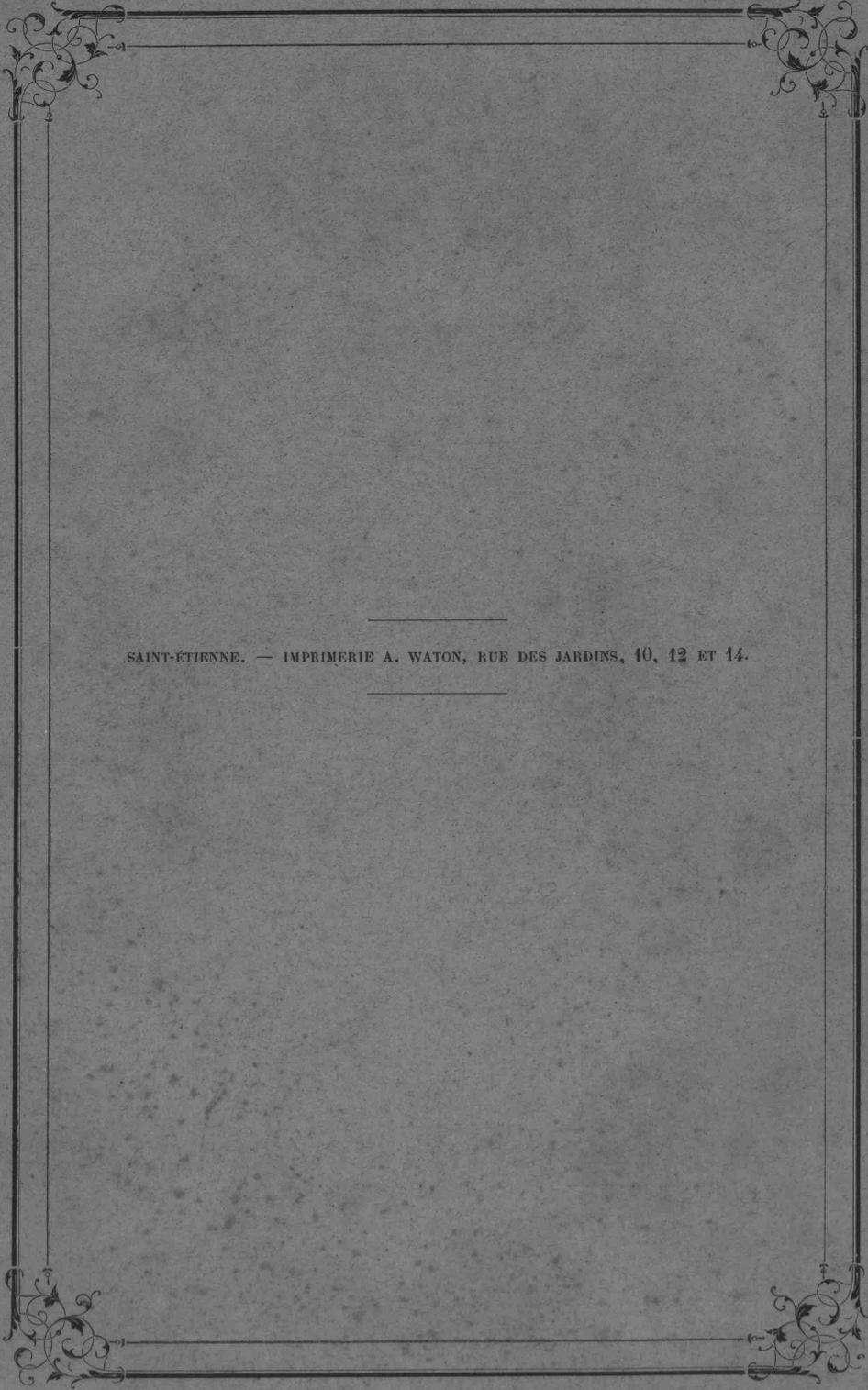
1° FAUTES GRAVES RÉSULTANT D'ERREURS SCIENTIFIQUES	44
<i>Espèces</i> : Amputation d'un membre pendant un accouchement. — Accidents de la saignée (anévrismes). — Gangrène d'un membre fracturé par mauvaise application de l'appareil. — Complication d'ophtalmie purulente dans le cours d'une gale de lait. — Maintien funeste d'un bandage. — Consolidation vicieuse de fracture. — Réduction imparfaite de fracture; gangrène. — Constriction trop forte d'un bandage; gangrène. — Mort dans le cours d'une anesthésie. — Remède prescrit à tort. — Prétendue erreur de diagnostic. — Entorse prise pour une périostite. — Infirmité à la suite d'une fracture. — Fracture du col du fémur; réduction avec la boîte de Baudens; gangrène. — Réduction incomplète d'une luxation. — Refus de pratiquer un traitement problématique. — Atrophie d'un membre après un essai de redressement. — Gangrène sèche à la suite d'une ostéotomie. — Certificats d'aliénation.....	
43-55	
2° FAUTES LOURDES RÉSULTANT D'UNE NÉGLIGENCE GRAVE.....	55
<i>Espèces</i> : Fautes commises par les chefs de clinique; responsabilité du chef de service. — Réticence d'un médecin vis-à-vis d'une nourrice. — Abandon injustifié d'un malade. — Absence de visites journalières.....	
56-61	
3° FAUTES VOLONTAIRES.....	62
§ IV. — Responsabilité pénale	67
1° ERREURS OU FAUTES SCIENTIFIQUES.....	72
<i>Espèces</i> : Amputation d'un membre dans le cours d'un accouchement. — Empoisonnement par le sulfate neutre d'atropine. — Empoisonnement par le nitrate d'aconitine. — Négligence dans l'emploi des méthodes antiseptiques. — Erreur dans la prescription d'un médicament. — Traitement des hystériques. — Mort par anesthésie chloroformique. — Empoisonnement par l'huile de foie de morue phosphorée. — Empoisonnement par le nitrate d'aconitine.....	
72-77	
2° ERREURS OU IMPRUDENCES NON SCIENTIFIQUES.	
<i>Espèces</i> : Empoisonnement par le baume opodeldoch. — Empoisonnement par le sulfate neutre d'atropine.....	
78-79	
3° FAUTES VOLONTAIRES.....	79
Pénalités.....	80
Demande reconventionnelle	81
Prescription.....	82

§ V. — Responsabilité spéciale des officiers de santé.	82
<i>Espèces</i> : Lésion d'une artère pendant une saignée. — Empoisonnement par le cyanure de potassium. — Mauvaise application de bandage. — Section du cou de l'enfant pendant un accouchement. — Arrachement d'un bras. — Invagination utérine prise pour un polype. — Opération intempestive et brutale. — Mauvaise application d'un appareil pour fracture de jambe.....	
82-85	
Chapitre IV. — La Responsabilité d'après les principes de la science et les préceptes de l'art.....	87
Chapitre V. — Les Causes ordinaires de Responsabilité.....	93
Définition de la faute médicale.....	94
Privation du diplôme.....	94
Chirurgie.....	96
Obstétrique.....	99
Médecine.....	100
Autopsie médicale.....	101
Certificat d'aliénation	102
Réquisition.....	103
Chapitre VI. — Application des lois actuelles. — Réformes à introduire	105
Tribunaux médicaux.....	108
Jurys médicaux.....	108
Expertise.....	109
Création d'un Codex médical.....	112
Conclusions.....	115

SAINTE-ÉTIENNE

—
IMPRIMERIE, PAPETERIE ET LITHOGRAPHIE A. WATON
10, 12, 14, rue des Jardins, 10, 12, 14

—
1892



SAINT-ÉTIENNE. — IMPRIMERIE A. WATON, RUE DES JARDINS, 10, 12 ET 14.