

Mieczysław Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza [La responsabilité civile du médecin]*, II^e éd., Warszawa 1977, Wydawnictwo Prawnicze, 268 pages.

Le « droit médical » connaît un développement considérable au cours des dernières quelques dizaines d'années. Ceci est lié d'une part, avec le nombre croissant des « procès médicaux », dans lesquels le demandeur est le patient qui introduit une action en indemnité contre le médecin et l'établissement de santé, et d'autre part, avec le grand progrès des sciences médicales, le développement des nouvelles méthodes de traitement et la propagation des services médicaux qui ont pour effet secondaire divers dommages. Cette problématique devient l'objet de l'intérêt de plus en plus grand de

la doctrine, et la jurisprudence lui consacre nombre de précieux jugements. Le prof. M. Sośniak a apporté une grande contribution au développement du « droit médical », ses nombreux ouvrages ont exercé une influence incontestable sur la formation de la ligne de la jurisprudence polonaise ; en témoigne la présente monographie, constituant la deuxième édition, complétée et changée de l'ouvrage publié en 1968. La monographie se compose de sept chapitres, dans lesquels l'auteur examine les problèmes les plus essentiels de la responsabilité civile du médecin.

Dans le premier chapitre, M. Sośniak analyse les fondements de la responsabilité civile du médecin, en présentant les solutions adoptées dans diverses législations, ainsi que ses propres opinions. A son avis, les partisans de la responsabilité exclusivement délictuelle du médecin n'ont pas raison, car alors les limites entre ses obligations contractuelles et délictuelles s'estompent. Il considère que le médecin, qui est lié avec la personne lésée par un rapport contractuel, doit encourir la responsabilité contractuelle, avec possibilité de cumul, en vertu de l'art 443 du code civil, avec la responsabilité délictuelle. Le choix de la prétention doit appartenir à la personne lésée, laquelle choisira, en fonction d'une situation déterminée, la voie la plus avantageuse pour elle.

Bien que je partage l'opinion de l'auteur, il convient de faire remarquer que dans la doctrine polonaise il n'y a pas d'unanimité dans cette question, et la jurisprudence se déclare pour la responsabilité délictuelle, considérant le dommage causé au cours du traitement comme un acte illicite.

L'auteur traite également de la responsabilité de l'établissement de santé, en tant que problème strictement lié à la responsabilité du médecin. Il indique qu'en Pologne, en vertu de la décision de la Cour Suprême du 8 janvier 1965, le médecin employé dans le service de santé d'État a été reconnu comme fonctionnaire public, par suite de quoi le Fisc est pleinement responsable pour les dommages qu'il a causés, même si ceux-ci ont résulté de l'erreur intentionnelle dans la science médicale. Par contre, le médecin employé dans un établissement non public (par ex. dans une coopérative médicale) doit être reconnu, de l'avis de M. Sośniak, comme subordonné, pour lequel l'établissement est responsable, en vertu de l'art. 430 du cc. L'auteur attire également l'attention que le code du travail de 1974 a introduit des modifications essentielles en matière de responsabilité civile du médecin. Conformément à l'article 120 du code du travail, dans le cas d'un dommage causé au patient par le médecin dans l'exécution de ses devoirs, c'est l'établissement de santé qui est exclusivement tenu à réparer le dommage. L'établissement de santé qui a réparé le dommage a le droit de demander au médecin le remboursement de la somme limitée au montant de trois salaires mensuels, à moins que le dommage n'ait été causé intentionnellement — dans ce cas la somme est remboursable en entier.

Dans le deuxième chapitre, l'auteur définit la notion de traitement médical, et analyse sous cet angle les traitements cosmétiques et les expériences thérapeutiques ; il consacre une attention particulière à la condition fondamentale de la légalité du traitement médical, c'est-à-dire au consentement du malade ou de son représentant légal (tuteur réel). Pour que le consentement soit valable, il ne faut pas qu'il soit entaché de vice, aussi, le médecin est tenu à informer le malade des risques et des effets du traitement qu'il faut envisager. Les considérations de l'auteur sur le contenu, les limites et la forme de l'information sont très constructives et incitent à réflexions. L'auteur n'omet pas les traitements qui peuvent intervenir sans le consentement du malade, et surtout le *negotiorum gestio* et l'état de nécessité. Il analyse le problème du dépassement du consentement du patient et le problème du

traitement forcé. Sous ce dernier rapport, bien que la législation n'admet que rarement la contrainte, de nombreuses régulations éveillent des doutes sur lesquels l'auteur attire l'attention.

Le troisième chapitre contient une analyse de la faute du médecin. L'auteur consacre une grande attention à l'erreur médicale, en exprimant l'opinion qu'il n'est pas juste de considérer la responsabilité du médecin de ce point de vue. La catégorie de l'erreur médicale en tant qu'élément objectif de la faute est traditionnelle, mais ne convient plus au moment présent. Dans les « procès médicaux » les tribunaux ne cherchent pas l'erreur dans le comportement du médecin, mais la faute de négligence, d'imprudence, le non-accomplissement de ses obligations. De l'avis de M. Sośniak, la catégorie de l'erreur médicale ne dissimule que l'appréciation exacte du comportement du médecin.

L'auteur examine, dans la partie suivante du chapitre, la mesure de la diligence dont doit faire preuve le médecin, indiquant la nécessité de son individualisation en fonction de la spécialisation du médecin et des circonstances du cas donné. Pour apprécier si le médecin a fait preuve de due diligence, il faut adopter le critère objectif et abstrait, mais en tenant compte de certains éléments concrets, extérieurs (en particulier le lieu et le temps du traitement, l'urgence du cas). Il faut exiger du médecin le même degré de diligence aussi bien pour les traitements payants que pour les traitements gratuits. L'auteur estime que le médecin répond pour tout degré de la faute. Il n'y a aucun fondement juridique pour atténuer la responsabilité du médecin jusqu'à un certain degré de faute (intentionnelle, grave, « professionnelle »).

Dans le chapitre IV, l'auteur analyse l'obligation de garder le secret médical. Il détermine la notion, l'étendue objective et subjective du secret médical ainsi que les cas de sa limitation ou de son annulation.

Le chapitre V est particulièrement intéressant. M. Sośniak y analyse les obligations du médecin lors du maintien et du prolongement artificiel de la vie et dans les cas de transplantation. Il définit la notion de mort, fort discutable, proposant d'admettre comme moment de la mort, le critère de la mort du cerveau, constatée au moyen de méthodes accessibles dans les conditions données par le médecin traitant. Les considérations suivantes concernent les transplantations, aussi bien *ex mortuo* que *ex vivo*. L'auteur indique le manque de régulation de ce problème dans le droit polonais, outre celui de la transplantation des reins. La régulation juridique devrait s'appliquer aux deux genres de transplantation, aux formes juridiques de la mort, à l'objet et au but de la transplantation, ainsi qu'aux obligations du médecin en cette matière.

Dans les derniers chapitres, l'auteur présente les problèmes ayant une grande importance pour le tribunal dans les « procès médicaux », et notamment le dommage causé lors du traitement (les dommages causés au *nasciturus*, les objets étrangers laissés sur le champ opératoire, les dommages dus à la transfusion, la radioscopie et l'irradiation, à la narcose et à l'anesthésie locale, aux injections, aux vaccinations, etc.), le dédommagement (principes généraux selon le droit polonais, la contribution de la victime, la réparation pour les souffrances physiques et le tort moral au profit du malade), le lien de causalité entre le comportement coupable du médecin et le dommage, créant les plus grandes difficultés dans la pratique, ainsi que la question des preuves et des experts dans les « procès médicaux ».

On peut apprécier l'ouvrage comme une éminente étude du domaine du « droit médical ». Il est basé sur une riche littérature polonaise et étrangère, met à profit l'acquis de la jurisprudence de nombreux pays, constitue une analyse minutieuse des

problèmes de grande importance sociale, soulevés constamment aux congrès du droit médical, aux séminaires et symposiums scientifiques, et trouvant un reflet de plus en plus grand dans la jurisprudence des tribunaux. Le haut niveau théorique des considérations générales de l'auteur est lié avec une analyse approfondie de nombreux problèmes détaillés, ce qui permet d'augurer que l'ouvrage aura une influence favorable aussi bien sur la ligne de la jurisprudence dans les « procès médicaux », que sur la pratique médicale, dont la conformité avec le droit permettra d'éviter nombre de ces procès.

Mirosław Nesterowicz