

Le contrat de soins et le consentement éclairé

La relation entre le patient et le praticien libéral * est depuis plus d'un demi-siècle analysée en un contrat lié à un arrêt de la Cour de cassation :

... Attendu qu'il se forme entre le médecin et son client un véritable contrat comportant pour le praticien l'engagement sinon bien évidemment de guérir le malade... du moins de lui donner des soins, non pas quelconques... mais consciencieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science... (Arrêt MERCIER, Cassation Civile 20 Mai 1936)

Ainsi, c'est un échange des consentements qui préside à l'acte de soin. Ecrit ou oral, il est d'une jurisprudence absolument constante. Ce contrat se traduit par des obligations juridiques réciproques. Le praticien doit donner des " soins consciencieux, attentifs, éclairés, conformes aux données acquises de la science" (on parle aujourd'hui de " données actuelles de la science "). Le patient doit régler les honoraires et respecter la prescription.

**Un praticien d'exercice libéral dépend du droit civil alors qu'un praticien hospitalier dépend du droit administratif. La loi Kouchner (04/03/02) n'a pas modifié cette particularité mais a introduit harmonie là où il y avait différences*

Côté praticien, c'est un manquement à ce contrat qui pourra entraîner la responsabilité du praticien.

Deux catégories de manquements sont aujourd'hui susceptibles d'être identifiées :

manquement quant à l'**information du patient**

manquement quant à l'**acte thérapeutique**.

En orthodontie, ce contrat de soin comporte aussi, tacite, non dite, mais implicite, une **obligation de résultat et bien évidemment de moyens**.



A noter, **selon la convention les conditions de l'entente préalable** qui préside à l'avis favorable pour une contention : *« un avis technique favorable pour la contention ne peut être donné que si le traitement a donné des résultats positifs et dans la mesure où il se justifie techniquement »*.

Côté patient la responsabilité réside pour l'arrêt Mercier, dans le suivi de la prescription.

Pour l'orthodontie la transcription du mot prescription est la « coopération », étroitement liée à la définition de chacun de ses éléments.

Écrit ou oral, la mention de la coopération est un élément fondamental de l'information du patient donc du contrat de soin.

La Cour de cassation a depuis très longtemps affirmé l'importance majeure de l'information que le médecin doit à son patient. Son arrêt de principe étant l'arrêt Teyssier du 28 janvier 1942 (Dalloz 1942, Recueil critique, jurisprudence, p. 63) qui, pour la première fois, a mis l'accent sur le devoir d'information du médecin, condition du recueil du consentement éclairé du patient, en précisant que ce devoir était " *imposé par le respect de la personne humaine*", que sa violation constituait une " *une atteinte grave aux droits du malade*" et qu'engageait sa responsabilité un praticien qui n'avait averti son patient " *ni de la nature exacte de l'opération qu'il allait subir et de ses conséquences possibles, ni du choix qu'il avait entre deux méthodes curatives*".

Donc tout se tient : maintenant arrive la notion de consentement éclairé (libre, éclairé, révocable) qui manifeste l'adhésion au contrat de soin.

Des évolutions récentes ont été engagées par la Cour de cassation en cette matière, depuis un premier arrêt du 25 février 1997 (Civ. 1, Bull. n° 75), qui a fait peser sur le médecin la charge de la preuve de l'information, jusqu'aux deux arrêts du 7 octobre 1998 (Civ. 1, Bull. n° 287 et 291) dont il résulte " *qu'hormis les cas d'urgence, d'impossibilité ou de refus du patient d'être informé, un médecin est tenu de lui donner une information loyale claire et appropriée sur les risques graves afférents aux investigations et soins proposés et il n'est pas dispensé de cette information par le seul fait que ces risques ne se réalisent qu'exceptionnellement*".

Ici se précise aussi la notion de **risque même exceptionnel** qu'il est nécessaire d'expliquer et d'écrire dans le contrat : par exemple les rhizalyses.

Lorsque nous délivrons toute l'information sur l'hygiène, la coopération, les risques même exceptionnels, la contention, les modalités financières, un patient, même de parfaite bonne foi, ne saurait se souvenir de tout. Il est donc naturel de rédiger par écrit ce contrat de soin bien que sa rédaction ne soit pas une obligation légale.

Le praticien doit également s'assurer de **l'entière compréhension du patient** et lui donner ses explications en termes simples et accessibles, non en termes scientifiques.

Enfin, **le consentement du patient est révocable**, il ne peut être contrarié qu'en cas de danger vital. Si un patient demande l'interruption de son traitement nous devons lui expliquer, à quoi il s'expose mais nous ne pouvons nous y opposer.

Un article de la loi Kouchner (4 mars 2002) précise : " Le médecin doit respecter la volonté de la personne après l'avoir informée des conséquences de ses choix. Si la volonté de la personne de refuser ou d'interrompre un traitement met sa vie en danger, le médecin doit tout mettre en œuvre pour la convaincre d'accepter les soins indispensables. "

Le praticien a donc l'obligation et le devoir de tout mettre en œuvre pour persuader le patient. Il a un rôle actif. Il ne s'agit pas de pression, il s'agit de s'assurer de la " véritable volonté " du patient.

Voilà tout ce que l'on peut dire du contrat de soin et du consentement éclairé.

Nous avons parlé chaque fois du patient comme si ce dernier était majeur.

