L'ENDOPHTALMIE EN DROIT FRANÇAIS

*MONESTIER-CARLUS D.**

RÉSUMÉ

L'endophtalmie est l'infection nosocomiale de l'ophtalmologiste. En 1988, le ministère de la santé a défini en France l'infection nosocomiale comme une maladie provoquée par des microorganismes et contractée dans un établissement de soins. Dès la même année, décrets et textes relatifs à la sécurité sanitaire ont établi les nouvelles obligations des établissements de soins.

Les patients qui sont victimes d'infection nosocomiale peuvent demander une réparation soit devant les tribunaux administratifs s'ils ont été soignés à l'hôpital, soit devant les tribunaux de droit commun s'ils ont bénéficié de soins dans un cadre privé.

La jurisprudence administrative ne prévoit aucune possibilité d'exonération de la responsabilité de l'hôpital, sauf à faire la preuve d'une cause exogène. En droit commun, la jurisprudence s'appuyant pendant de nombreuses années sur l'obligation de moyens, les victimes n'étaient pas indemnisées. En 1996, la Cour de Cassation décide qu'une clinique est présumée responsable d'une infection nosocomiale, à moins de prouver l'absence de faute de sa part. Depuis 1999, les établissements de santé privés ont une obligation de sécurité de résultat.

La loi du 4 mars 2002 dispose que les établissements de soins publics ou privés sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère. Lorsqu'il en résulte une incapacité permanente partielle supérieure à 24 %, et en l'absence de faute de l'établissement de soins, c'est la solidarité nationale qui prend en charge le dommage.

SUMMARY

Endophthalmitis is the nosocomial infection occurring in ophthalmology.

In 1988, the French Ministry of Health defined nosocomial infection as an illness caused by microorganisms and contracted in a care establishment. In the same year, decrees and stipulations relating to sanitary safety prescribed new duties for care establishments.

Patients who have suffered nosocomial infection can claim compensation either through an administrative tribunal if they were treated in a hospital, or through an ordinary court if they were treated privately.

Administrative jurisprudence does not allow for the exoneration of the hospital's responsibility, except where there is proof of an external cause. In ordinary law, where jurisprudence was for many years based on the duty of best efforts, victims were not indemnified. In 1996, the Court of Cassation decided that a clinic is presumed responsible for a nosocomial infection unless it can prove that there was no error on its part. Since 1999, private health establishments have a duty to secure results.

The act of 4 March, 2002, states that care establishments, whether public or private, are responsible for damages resulting from nosocomial infections, except where they can prove the existence of an external cause. Where the infection results in permanent partial disability of more than 24%, and is not due to malpractice in the care establishment, the responsibility for damages is taken over by National Solidarity.

MOTS-CLÉS

Endophtalmie, infection nosocomiale, droit français, jurisprudence, réparation

KEY-WORDS

Endophthalmitis, infection, nosocomial, French law, jurisprudence, compensation

.....

* *Ophtalmologue, expert près la Cour d'Appel de Montpellier, France.*

received: 15.12.03
accepted: 21.01.04

L'**endophtalmie** est l'infection nosocomiale de l'ophtalmologiste. Ainsi, parler de l'endophtalmie en droit français revient à exposer l'évolution de la jurisprudence en matière d'infection nosocomiale.

Après avoir exposé les deux approches médicale et juridique du sens des mots ″infection nosocomiale″, nous présenterons les voies d'accès à la réparation des dommages résultant d'une infection nosocomiale, que le patient ait été soigné en établissement public ou privé, et l'évolution de la jurisprudence dans les deux domaines. Nous présenterons ensuite la réparation de l'infection nosocomiale dans le cadre de la loi n°2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, et celle du 30 décembre 2002 qui vise à rétablir le bon fonctionnement du marché de l'assurance. Nous terminerons en rapportant quelques affaires d'endophtalmie.

L'INFECTION NOSOCOMIALE RÉPOND À DEUX DÉFINITIONS, MÉDICALE ET JURIDIQUE

L'infection nosocomiale (du grec *nosokomeion* ″hôpital″, qui se rapporte à l'hôpital) a une définition médicale et une définition juridique. Si les deux doivent autant que possible coïncider, la seconde seule détermine la responsabilité - ou non -des établissements où se produit une telle infection.

Définition médicale

Les **infections nosocomiales** sont, **médicalement**, des infections contractées en milieu hospitalier. Elles sont une rançon des progrès diagnostiques et thérapeutiques. Elles sont sévères, car elles sont dues à des germes polyrésistants aux antibiotiques. Ce sont surtout des infections des voies urinaires, des infections pulmonaires ou bien des infections chirurgicales postopératoires telle l'endophtalmie après une intervention de cataracte. Les germes responsables sont surtout les endobactéries, le staphylocoque, le bacille pyocyanique, l'entérocoque.

On distingue:
- dans le déterminisme de ces infections, des facteurs liés à l'hôte. Ils sont primordiaux et peuvent être schématisés en 3 rubriques. Ce sont:
  * l'altération de ses défenses immunitaires,
  * l'utilisation d'antibiotiques à large spectre qui ont modifié sa flore saprophyte,
  * l'utilisation de cathéters variés et les interventions chirurgicales.
- des infections d'origines diverses qui sont:
  * une origine exogène, dont la source est étrangère au patient
  * une origine endogène qui est due à des germes de la flore du malade
  * une origine mixte, d'abord exogène, par acquisition d'un germe hospitalier, qui s'intègre à la flore saprophyte de l'hôte et qui, plus tard, à l'occasion d'une défaillance des défenses immunes, crée une infection.

Pour l'ophtalmologiste, en pratique clinique, l'infection nosocomiale que représente l'**endophtalmie** est synonyme **d'infection oculaire profonde** qui survient principalement en postopératoire, et qui menace la fonction visuelle et l'anatomie de l'œil.

Définition juridique

En 1988, une circulaire du **ministère de la santé** et de la solidarité a donné une **définition** de **l'infection nosocomiale** qui comprend quatre éléments:
- toute maladie provoquée par des micro-organismes
- contractée dans un établissement de soins par tout patient après son admission soit pour hospitalisation, soit pour y recevoir des soins ambulatoires
- que les symptômes apparaissent lors du séjour ou après
- que l'infection soit reconnaissable sur le plan clinique ou microbiologique

La même année, le **6 mai 1988**, le **décret 88-657** instaure un comité de lutte contre les infections nosocomiales(**CLIN**), dans tous les établissements d'hospitalisation publics et privés. Ce comité est chargé d'organiser et de coordonner la surveillance des infections, de promouvoir des actions de formation du personnel.

Depuis, les **textes relatifs à la sécurité sanitaire** se sont multipliés, et il convient de les respecter scrupuleusement notamment pour les opposer à la mise en cause de la responsabilité médicale en cas d'infection nosocomiale.
Ce sont:

- la circulaire n°100 du 11décembre 1995 relative aux **précautions** à prendre pour la prévention de la maladie de Creutzfeldt-Jakob
- la loi du 1 juillet 1998 relative au **renforcement de la veille et du contrôle** de la **sécurité sanitaire** des produits destinés à l'homme
- la circulaire du 20 octobre 1997 mettant en place un "système de qualité" en matière de stérilisation des dispositifs médicaux et qui prévoit la **traçabilité** de ceux -ci.
- la circulaire n° DGS/5C/DHOS/E2/2001/138 du 14 mars 2001 relative aux précautions à observer lors des soins en vue de réduire les risques de transmission d'agents transmissibles non conventionnels. **L'usage unique des dispositifs médicaux** demeure une recommandation majeure.

En matière d'infection nosocomiale, les établissements de soins ont essayé de s'exonérer de leur responsabilité en arguant du fait que l'infection provenait du patient lui-même. Le ministère de la santé a donné une définition de **l'infection endogène**: *"infection contractée par le malade avec ses propres germes, à la faveur d'un acte invasif réalisé pendant l'hospitalisation ou en raison d'une fragilité particulière, chez des malades atteints d'affections très sévères et/ou aux défenses immunitaires affaiblies du fait de leur pathologie".* L'infection endogène est donc considérée comme une infection nosocomiale, car les tribunaux ont retenu une définition large de l'infection nosocomiale qui s'entend comme toute manifestation provoquée par des micro-organismes, contractée dans un établissement de soins.
Selon le rapporteur de la Cour de Cassation, ***"il importe peu que les germes proviennent des patients eux-mêmes****. Ces microbes sont abondants sur la peau et les muqueuses de l'homme sain, où ils vivent en saprophytes,* ***l'essentiel étant qu'ils ne provoquent une infection qu'en raison de l'acte médical lui-même****, qui permet leur introduction dans l'organisme, le critère étant qu'au moment de l'entrée dans l'établissement les patients étaient indemnes de l'infection apparue à partir d'un délai de quarante-huit heures".*

L'infection nosocomiale a donc un statut juridique à part. Elle se distingue des **maladies opportunistes**, ou encore des effets secondaires d'un traitement, qui résultent uniquement d'actes médicaux. Dans ce cas, le patient devra prouver qu'il existe une faute du praticien. Il s'agit d'une **obligation de moyen**.
L'infection nosocomiale n'est contractée qu'à l'occasion d'un acte médical. L'acte a pu en être le vecteur, mais sa cause est ailleurs, et l'établissement de soins est responsable. Il s'agit d'une **obligation de résultat** (obligation de sécurité de résultat) dans les établissements privés, et d'une **présomption de faute** dans les établissements publics. Il suffit pour le patient qui requiert une indemnité d'établir que l'infection nosocomiale dont il est atteint a été contractée au sein de l'établissement de soins où l'acte a été réalisé.

Pour conclure, les notions médicales et juridiques d'infection nosocomiales ne se recoupent pas car pour le médecin, il s'agit de suivre l'incidence de ces infections dans le cadre de politiques de prévention alors que pour le juge, il convient d'assurer une indemnisation aux victimes. Pour le médecin ces infections ne sont pas forcément liées à une faute d'asepsie, alors que pour le juge, quelque part, cela est forcément le cas.

LES VOIES D'ACCÈS À LA RÉPARATION POUR LE PATIENT VICTIME D'UNE INFECTION NOSOCOMIALE

Les réclamations après une endophtalmie

Il y a une dizaine d'années encore, les endophtalmies postopératoires aboutissaient bien souvent à la perte fonctionnelle de l'oeil. En 2003, si le risque de survenue d'une endophtalmie postopératoire reste le même, l'amélioration des protocoles de traitement de cette redouta-

ble complication permet d'espérer une certaine récupération fonctionnelle dans plus de la moitié des cas. Cependant, au sein du groupe d'assurances mutuelles médicales (GAMM) qui assure 90 % des ophtalmologistes français, les déclarations d'endophtalmie après notamment la chirurgie de la cataracte n'ont cessé d'augmenter dans les dix dernières années pour se stabiliser depuis deux ans. De 1995 à 1999, 306 déclarations de dommages corporels enregistrés étaient en rapport avec la chirurgie de la cataracte, dont 30 % concernait la survenue d'une endophtalmie (89 cas au total). En 2000, les réclamations enregistrées après panendophtalmie sont au nombre de 34 dont 17 avec perte de l'oeil, en 2001 on en compte 31, dont 17 avec perte totale ou quasi-totale de la vision.

Les cadres d'accès à la réparation

Le patient qui souhaite mettre en cause la responsabilité du médecin pratiquant à l'hôpital ou celui du médecin exerçant en libéral, doit avoir recours à des procédures différentes:

- dans le cadre de l'hospitalisation **publique**, la voie est la **juridiction administrative** (Tribunal Administratif, Cour Administrative d'Appel, Conseil d'Etat). L'indemnisation du dommage n'est pas mise à la charge du praticien. La responsabilité de ce dernier est couverte par le service public. La seule et très rare exception est l'existence d'une faute détachable du service.
- dans le cadre de **l'exercice privé**, le patient peut saisir:
  * **l'Ordre des Médecins**
  * le **Tribunal Civil** (Tribunal de Grande Instance, Cour d'Appel, Cour de Cassation)
  * le **Tribunal Pénal** (Tribunal de Grande Instance, Cour d'Assise--Appel--, Cour de Cassation)

Il dispose également d'une action directe contre la compagnie d'assurance du médecin.
Contrairement au cadre hospitalier, lors de l'exercice privé, la responsabilité du médecin est directement engagée.

Les délais de prescription

Jusqu'à la loi du 4 mars 2002, dans le cadre de l'hospitalisation **publique**, le patient pouvait déposer plainte durant **quatre ans après les faits**, et dans le cadre de l'hospitalisation **privée**, en **matière civile**, les réclamations des patients à l'encontre des praticiens étaient recevables dans un délai de **trente ans** suivant la date où les patients avaient connaissance de leur dommage consécutif à un acte médical, prescription prolongée à **quarante-huit ans** pour les réclamations concernant un enfant nouveau-né.
La **loi du 4 mars 2002** a réduit cette inégalité puisque désormais la prescription est de **dix ans** tant dans le domaine **public** que **privé**.
Toutefois, cette disposition longtemps attendue ne résout pas totalement le problème, car il a été introduit que cette prescription débute à la **date de consolidation** du préjudice. Or cette notion nouvelle peut prolonger à l'infini le délai de prescription puisque dans le cas des préjudices les plus lourds, la date de consolidation peut ne jamais intervenir.

Dualité du système juridictionnel français

La particularité du système juridictionnel français est donc de reposer sur la dichotomie entre le système d'hospitalisation publique qui est régi par les règles de droit des juridictions administratives, et le système d'hospitalisation privée qui répond aux règles de droit privé dont l'application est soumise aux juridictions de l'ordre judiciaire. Cette dualité souvent aboutit à des solutions divergentes qui ont créé une inégalité entre les patients victimes d'accident médical. Depuis une dizaine d'années, les jurisprudences administrative et judiciaire se sont rapprochées en facilitant l'indemnisation des victimes.

EVOLUTION DE LA RESPONSABILITÉ DES MÉDECINS ET DES ÉTABLISSEMENTS DE SOINS DANS LE MILIEU HOSPITALIER OU PRIVÉ

Evolution de la responsabilité hospitalière du fait d'une infection nosocomiale

Avant 1960, les tribunaux administratifs exigeaient une *" faute lourde"* pour sanctionner un acte médical. C'était à la victime de faire la preuve de la faute. Les infections nosocomiales ne donnaient lieu à aucune réparation.

C'est en **1960** que le tribunal administratif condamne pour la première fois un hôpital à la suite d'une infection nosocomiale. Il s'agissait en l'espèce d'un enfant atteint de rougeole qui avait été contaminé par la variole dont était porteur son voisin de chambre. Dans son souci d'indemnisation de l'inacceptable, le juge administratif a condamné sur le principe de la responsabilité pour **faute présumée**.
À la suite de cet arrêt, de nombreuses autres affaires furent portées devant les tribunaux. Et désormais, lorsqu'il existait une disproportion manifeste entre les raisons de l'hospitalisation et les conséquences de celle-ci, la jurisprudence administrative admit une atténuation du régime de la faute prouvée.

Les premières jurisprudences concernaient les vaccinations obligatoires (**1958**) puis le Conseil d'Etat l'a étendu aux actes de soins courants: injections, perfusion, rééducation. Ensuite la présomption fut étendue aux défauts d'asepsie. En l'espèce un patient ayant subi une sacco- radiculographie avait présenté une infection méningée par introduction accidentelle d'un germe dans l'organisme, et avait conservé une paraplégie définitive. Le Conseil d'Etat a décidé que cette complication était révélatrice d'une *" faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service, à qui il incombe de fournir au personnel médical un matériel et des produits stériles, alors même qu'aucune faute lourde médicale, notamment en matière d'asepsie, ne peut être reprochée aux praticiens".*

En **1988**, deux décisions rendues par le Conseil d'Etat le même jour, vont constituer un revirement de jurisprudence. L'hôpital se voit opposer une **présomption de faute** quand il y a infection nosocomiale, à laquelle s'ajoute une **présomption de causalité** entre le préjudice invoqué et le mauvais fonctionnement du service public. Désormais, quand il y a infection nosocomiale à l'hôpital, la victime n'a plus à prouver qu'il y a faute. Il y a renversement de la charge de la preuve. **L'hôpital doit prouver le respect de son obligation de moyens**.

Le **1er mars 1989**, le Conseil d'Etat rend un arrêt relatif à une infection par staphylocoque dans les suites de la réduction chirurgicale d'une fracture fermée. La décision relève que le patient n'était pas porteur d'un foyer infectieux avant l'intervention, qu'**aucune faute** d'asepsie n'a été relevée **à la charge de l'hôpital**, et qu'aucun autre cas de contamination de cette nature n'a été constatée dans le service. Néanmoins la **faute** de l'hôpital est **présumée** et sa responsabilité engagée. Malgré cet arrêt, le 9 mai 1989, la cour administrative de Bordeaux ne condamne pas l'hôpital parce qu'il peut prouver que les précautions d'asepsie dans ses locaux de soins étaient satisfaisantes. En l'espèce, à la suite d'une césarienne, une patiente était décédée par infection par staphylocoques avec localisation cérébro-méningée.

En **1990,**un patient subit de graves brûlures cornéennes résultant de l'infiltration, en cours d'intervention, d'un produit désinfectant sous les compresses posées sur les yeux. Le Conseil d'Etat estima qu'il existait une relation directe de cause à effet avec les soins préopératoires qu'il avait reçus, révélatrice d'une faute dans le fonctionnement du service de nature à engager la responsabilité de l'administration.

En **1997** la Cour Administrative d'Appel de Paris réaffirme que *" le seul fait qu'une telle infection ait pu se produire révèle un défaut d'organisation ou de fonctionnement du service public hospitalier, à qui il incombe de fournir au personnel médical des conditions d'intervention en milieu stérile"*

Ainsi, en matière d'infection nosocomiale, la jurisprudence administrative ne prévoit aucune possibilité d'exonération de la responsabilité pour l'hôpital, sauf à faire la preuve d'une cause étrangère.

Évolution de la responsabilité des professionnels de santé libéraux et des cliniques privées du fait d'une infection nosocomiale

Depuis l'arrêt Mercier de **1936**, la responsabilité médicale des cliniques privées et des médecins repose sur l'existence d'un dommage, d'une faute, et d'un lien de causalité entre les deux. Il s'agit d'une **obligation de moyen** et non de résultat. C'est donc un contrat de droit privé, stipulant: *" l'engagement sinon de guérir le malade du moins de lui donner des soins consciencieux, attentifs et conformes aux données acquises de la science".*
De la sorte et **pendant de nombreuses années**, en matière d'infection nosocomiale, lorsqu'il était simplement probable mais nullement certain qu'une faute d'asepsie était à l'origine du trouble, il n'y avait pas de responsabilité et les **victimes** n'étaient **pas indemnisées.**

En **1996** un premier arrêt de la Cour de Cassation a marqué une rupture avec les décisions antérieures en décidant qu'une *" **clinique** est **présumée responsable** d'une infection contractée par le patient lors d'une intervention pratiquée dans une salle d'opération, **à moins de prouver l'absence de faute** de sa part"*.En cela la Cour de Cassation opposait aux établissements de soins privés le système de la **présomption de faute**. Pour établir le lien de causalité, la victime devait établir que son état était consécutif à une infection contractée au sein de l'établissement. La clinique ne pouvait alors se décharger qu'en avançant la preuve d'une absence de faute dans la détermination des mesures d'aseptie.

C'est ainsi qu'en **1997** la Cour d'Appel de Grenoble a retenu la responsabilité d'une clinique dans la mesure où elle n'apportait aucun élément de nature à combattre la présomption de faute dans le fonctionnement du service. En l'espèce, il s'agissait d'une patiente ayant été victime d'une péritonite survenue dans les suites d'un accouchement. Les experts avaient estimé que la contamination s'était probablement faite lors de l'accouchement. La clinique se contentait, en l'absence d'enquête épidémiologique, d'affirmer qu'aucun autre cas de contamination n'avait été constaté dans ses locaux.

Dès 1997, la Cour de Cassation rappelle en ce qui concerne la responsabilité des médecins que *"la **méconnaissance** des **dispositions du Code de Déontologie** peut être invoquée par une partie à l'appui d'une action en dommages et intérêts dirigée contre un médecin"*. En effet, il ressort des dispositions du Code de Déontologie Médicale entrée en vigueur le 6 septembre 1995, que le médecin est tenu de s'impliquer personnellement en matière d'**hygiène**.

Dans un arrêt de **1998**, la Cour de Cassation a précisé que la faute imputable à l'établissement se déduit de l'élimination des autres causes possibles de contamination étrangère à la clinique.

Le **29 juin 1999**, la Cour de Cassation soumet désormais les **établissements** de **santé privés** ainsi que **les médecins libéraux** à une **obligation de sécurité de résultat** . La Cour de Cassation énonce sur le fondement de l'article 1147 du Code Civil
- d'une part à l'adresse des cliniques privées, que *"le contrat d'hospitalisation et de soins conclu entre un patient et un établissement de santé met à la charge de ce dernier, en matière d'infections nosocomiales, une obligation de sécurité de résultat dont il ne peut se libérer qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère"* (il doit établir l'origine extérieure à ses locaux de l'infection contractée par le patient, au lieu et place de prouver qu'il n'a pas commis de faute d'asepsie ni de faute d'hygiène).
Ainsi, dès lors que l'infection nosocomiale n'a aucune cause d'exonération possible, les cliniques ont une obligation de résultat en matière de sécurité sanitaire.
- d'autre part à l'intention des médecins libéraux, qu' *"un médecin est tenu, vis à vis de son patient, en matière d'infections nosocomiales d'une obligation de sécurité de résultat, dont il ne peut se libérer qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère"* de contamination du patient.

LOI DU 4 MARS 2002 - DISPOSITIONS CONCERNANT LES INFECTIONS NOSOCOMIALES

Au départ, dans le projet de loi, la réparation de l'infection nosocomiale relevait de l'accident grave non fautif (aléa médical) indemnisé au titre de la solidarité nationale. Mais ce projet, en réalité, aggravait la situation des victimes au regard de la jurisprudence en la matière. Cette rédaction ″défaillante″ a été remarquée. Les infections nosocomiales ont donc été supprimées de la réparation au titre de l'accident médical du fait que la jurisprudence actuelle en assurait une réparation plus vaste dans le cadre de l'obligation de résultat, la loi prévoyant des seuils pour la réparation. Dans un certain nombre de cas, cela aurait pu se traduire par une diminution de la garantie des victimes. Les infections nosocomiales ont donc bénéficié d'un régime particulier.

Dans la loi du 4 mars 2002, l'article L.1142-1.1 alinéa second dispose : *″les établissements, services et organismes susmentionnés sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère″.*
Une modification essentielle a été apportée concernant le médecin puisque, désormais, il ne sera plus tenu de répondre que de ses seules fautes, si celles-ci peuvent être prouvées par le malade. Le régime de droit commun s'applique donc aux professionnels de santé libéraux. De leur côté, les établissements de soins demeurent tenus d'une obligation de sécurité-résultat à l'égard des malades en matière d'infection nosocomiale. Leur responsabilité sera automatiquement mise en cause, sauf s'ils peuvent faire la preuve d'un cause étrangère. Pour constituer une cause étrangère, un événement doit présenter trois caractères: il doit être absolument insurmontable, imprévisible et remplir une condition d'extériorité. Alors, lorsque la cause étrangère est admise, elle est exclusive de toute responsabilité. La cause étrangère équivaut à l'absence de faute. Les préjudices sont alors pris en charge par la solidarité nationale.

Il convient de remarquer que la distinction médicale entre une infection d'origine endogène ou d'origine exogène n'a pas été retenue en droit, de sorte que la responsabilité des établissements de soins, aujourd'hui, est indifféremment retenue, que le germe provienne du malade lui-même ou de l'environnement hospitalier.
En dehors de la réparation des dommages résultant d'une infection nosocomiale, d'une manière plus générale l'évolution de la jurisprudence a sensiblement amélioré les possibilités d'indemnisation des victimes d'accidents médicaux. Mais cela a déstabilisé le cadre de la couverture du risque. Les compagnies d'assurances, confrontées aux exigences croissantes des réassureurs, qui pour la plupart se sont retirés du marché, ont considéré qu'elles étaient privées de toute visibilité par une notion de faute en expansion croissante et un engagement de responsabilité quasi illimité dans le temps. Beaucoup d'assureurs français ont préféré annoncer leur désengagement total du marché. Ceux qui sont restés ont augmenté de manière considérable leur prime, refusant pour certaines d'assurer les spécialités médicales le plus ″à risques″ Une nouvelle proposition de loi a donc été étudiée, puisque, comme le disait notre ministre de la santé Jean-François MATTEI à l'Assemblée Nationale le 18 décembre 2002: *″s'il n'y a plus d'assureurs, à quoi sert la loi du 4 mars 2002, puisqu'elle ne peut s'appliquer?″* Cette nouvelle loi votée le 30 décembre 2002, comporte trois dispositions majeures, deux concernent le problème des assurances (système de ″base réclamation″ et limitation de la durée des garanties), la troisième concerne les charges financière liées aux infections nosocomiales

La loi 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité médicale vise donc à rétablir le bon fonctionnement du marché de l'assurance en responsabilité médicale tout en préservant les droits des malades, et notamment des victimes d'infections nosocomiales.L'article. 1142-1-1. dispose *″...ouvrent droit à réparation au titre de la solidarité nationale les dommages résultant d'infections nosocomiales dans les établissements, services ou organismes mentionnés au premier alinea du 1 de l'article L.1142-1- correspondant à un taux*

d'incapacité permanente supérieur à 25% déterminé par référence au barème mentionné au 11 du même article, ainsi que les décès provoqués par ces infections nosocomiales".
Cette nouvelle loi a suscité un tollé de la part des assureurs, car les dommages secondaires à une infection nosocomiale générant un handicap supérieur à 25% y compris les décès, ne représente que 3 à 5% de ces dommages. Cette loi laisse donc à la charge des assureurs 95 à 97% de l'ensemble de ces dommages.

A PROPOS DE QUELQUES AFFAIRES EN RESPONSABILITÉ MÉDICALE SECONDAIRE À UNE ENDOPHTALMIE

Parmi les quelques centaines de cas d'endophtalmie par an en France, seule une quarantaine de cas font l'objet d'une réclamation.
Sur les 89 dossiers répertoriés par le GAMM entre 1995 et 1999, 43 dossiers avaient fait l'objet d'une expertise en 2000. Sur les 89 réclamations, 11 cas ont été faites par prudence. Les 78 cas restants comprenaient 27 déclarations et 46 procédures. A la fin de 2000, 5 de ces procédures avaient donné lieu à un jugement. Dans 2 cas le sociétaire devait réparer le préjudice seul, et dans 3 cas de façon solidaire avec l'établissement. L'IPP a été chiffré de 10% à 60%.
Dans ces dossiers il est intéressant d'analyser l'avis des experts, puis celui des magistrats.

L'avis des experts:

Dans un cas, un expert a trouvé que l'indication opératoire de la cataracte était discutable. En l'espèce, le patient dont l'acuité visuelle était encore de 6/10 et Parinaud n°2 se plaignait de mal y voir. Dans un autre cas, il a été reproché au chirurgien d' avoir fait une antibiothérapie par voie sous-conjonctivale démarrée seulement une semaine après l'intervention, ce qui était jugé insuffisant. Il a été également reproché de ne pas avoir transféré rapidement le patient infecté pour des injections intravitréennes rapides. Ailleurs, l'absence d'antibioprophylaxie pour une réintervention à J14 a été jugée non conforme aux données de la science. En effet, l'ouverture d'un œil déjà opéré augmente le risque d'endophtalmie par 4. Dans un seul cas, la faute a été attribuée au patient qui avait tardé à acheter les collyres prescrits.

L'avis des magistrats:

Dans un des 5 cas jugés, pour lequel l'expert n'avait retenu aucune faute, le tribunal a retenu l'existence d'un lien de causalité entre l'intervention et la survenue des complications. Dans un second cas où l'expert avait conclu à l'absence de faute, les magistrats ont condamné le médecin auquel ils reprochaient de ne pas avoir suffisamment informé son patient des risques de l'intervention et de ne pas avoir suffisamment averti des signes d'alerte de l'endophtalmie. Un autre jugement a concerné une chirurgie bilatérale à 24 heures, ce qui a été qualifié par l'expert d'imprudent et c'est la clinique qui a été condamnée. Enfin, dans un cas de contamination prouvée par un phakoémulsificateur, le tribunal a condamné in solidum le praticien et la clinique en reprochant au chirurgien de ne pas avoir vérifié après chaque intervention que les pièces à mains avaient été changées.

En conclusion

A partir de mon propos sur les endophtalmies en droit français, j'ai présenté les problèmes des infections nosocomiales par référence à l'analyse qu'en fait le droit français.
La loi du 4 mars 2002, modifiée par la loi du 30 décembre 2002, traduit une volonté politique de réparation quel qu'en soit le prix. Elle a volontairement ignoré notamment:
- l'existence d'infections exogènes en rapport avec des agents méconnus et non diagnostiqués
- et la non existence du risque zéro. Il est pourtant universel!

Pour couvrir la responsabilité de ses mandants, la justice a prévu la désignation de médecins-experts, dont elle n'est pas tenue de suivre les conclusions. En matière d'endophtalmie, que l'expert retienne ou non une faute dans la chaîne thérapeutique, la victime sera indemnisée. L'expert a alors le sentiment que son avis n'est pas suffisamment pris en compte par le magistrat qui l' a désigné.

L'attitude de la justice devant la science montre que la réparation est fondamentalement constitutive de la vie sociale avec une charge financière écrasante pour les assureurs qui refusent maintenant de couvrir les risques des spécialités trop coûteuses. L'exigence de sécurité est telle qu'on ne peut plus la payer.
Mais il s'agit de mon pays.
Je ne sais pas ce qu'il en est dans votre beau pays d'OUTRE QUIÉVRAIN, mais que l'on me permette de souhaiter à la SOCIETE BELGE D'OPHTALMOLOGIE une jurisprudence à la fois conforme à la logique de nos sociétés, et reposant sur l'éclairage de la sagesse.

.....

Correspondance et tirés à part:
Danièle MONESTIER-CARLUS
Rue Maréchal Foch, 83
F-66000 Perpignan
France.