

## Les Cahiers de droit



# Vers un système fondé sur l'assurance du risque

André Tunc

Volume 28, Number 1, 1987

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042798ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042798ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Tunc, A. (1987). Vers un système fondé sur l'assurance du risque. *Les Cahiers de droit*, 28(1), 125–135. <https://doi.org/10.7202/042798ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1987

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

**Érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

# Vers un système fondé sur l'assurance du risque

---

André TUNC \*

La responsabilité médicale pose à peu près partout des problèmes très préoccupants, même si, en lisant le professeur Jean-Louis Baudouin, on peut constater que la crise n'est pas au Canada aussi grave qu'on pourrait le croire. Je vais présenter sommairement le tableau de la situation en France, avant de rechercher comment celle-ci pourrait éventuellement évoluer.

Je constate d'abord que le tableau qu'offre la responsabilité médicale en France n'est pas trop sombre et n'a rien de tragique, en tout cas pour les médecins. Nos médecins ont eu peur, je crois, entre 1950 et 1970. Le nombre des actions augmentait, les dommages-intérêts augmentaient. Il y a eu une période où l'on a parlé de crise de la responsabilité médicale. Les choses sont stabilisées, et sont stabilisées pour les médecins à un niveau très supportable. Il est difficile de donner des chiffres exacts, car il n'y a pas de statistiques précises. Cependant, l'immense majorité des médecins et chirurgiens, à peu près 90%, semble-t-il, appartiennent à une institution d'assurance qui s'appelle le Groupe des mutuelles médicales. Ce Groupe publie les chiffres des déclarations de sinistres qu'on lui adresse. Grâce à lui, nous avons donc un tableau un peu flou, un peu incomplet, mais qui donne malgré tout une vue raisonnable de la réalité. Les chiffres des dernières années montrent qu'il n'y a pas d'accroissement dans le nombre des réclamations des patients ; au contraire, il y a plutôt un déclin. Je cite les derniers chiffres disponibles : en 1984, il y a eu une déclaration de sinistre pour 83 adhérents. Donc, il y a à peine plus d'une chance sur cent pour un praticien d'être poursuivi durant l'année. Présentons le même chiffre sous un autre angle : il faut en moyenne 83 ans de pratique médicale pour être l'objet d'une réclamation ! En chiffres absolus, il y a eu en 1984 1 400 réclamations pour 120 000 adhérents. De ces 1 400 réclamations, 216 seulement ont été portées devant les tribunaux. Cela

---

\* Professeur, Centre d'études juridiques comparatives, Université de Paris I.

surprend, parce que nous voyons plusieurs décisions publiées dans les revues juridiques en matière de responsabilité médicale, mais elles sont largement publiées parce que ce sont des décisions difficiles, donc intéressantes. 115 affaires ont été portées devant le tribunal civil, 101 affaires devant le tribunal correctionnel. On estime qu'il y a dans une année 350 millions d'actes médicaux (pour une population de 50 millions d'habitants, c'est un chiffre vraisemblable) ; il y aurait donc une action devant le tribunal pour un million d'actes médicaux. Voilà qui est, me semble-t-il, très rassurant pour les médecins, d'autant plus que, je le répète, le nombre des réclamations est à peu près stable depuis quinze ans, et actuellement plutôt en déclin.

Quant au coût du montant des dommages-intérêts, il est en croissance, mais nous sommes très loin de l'absurde. Le coût moyen des sinistres en 1984 a été de 48 000 francs, soit 10 000 \$ canadiens. De quoi faire rêver, je pense, les médecins des États-Unis et même un bon nombre de médecins canadiens. Nous n'avons pas de dommages-intérêts punitifs, et les indemnités que nous donnons pour les dommages non économiques sont très inférieures à celles qui sont courantes dans ce continent. Je souhaiterais moi-même qu'elles soient l'objet d'un barème au moins indicatif. En tout cas, elles vont se trouver, je crois, pratiquement stabilisées du fait que la loi du 5 juillet 1985 sur les accidents de la circulation prévoit des publications périodiques des indemnités normalement accordées, publications qui serviront de guide. Donc, pour les médecins, la responsabilité, en France, ne pose pas de problème. Les médecins sont des gens heureux.

Qu'en est-il des patients? Malheureusement, du côté des patients, le tableau est beaucoup plus sombre. Il y a quelques années, la Fondation Européenne de la Science a décidé d'aider un certain nombre de recherches juridiques comparatives. Dans le comité qui avait été créé par la Fondation pour établir un programme et en surveiller la réalisation, j'ai suggéré que l'on étudie la responsabilité médicale. Le projet a été confié à deux professeurs de droit médical de Göttingen : les professeurs Deutsch et Schreiber. L'étude est très avancée et, en particulier, a été publié l'an dernier un gros ouvrage reproduisant seize rapports nationaux. Il s'intitule *Medical Responsibility in Western Europe*<sup>1</sup>. Je me suis reporté à cet ouvrage pour voir le rapport français. C'est un rapport très bien fait, du professeur Jean Penneau, docteur en médecine, ancien praticien et maintenant docteur et professeur en droit. Ce rapport est très intéressant parce qu'il n'est pas une thèse. Ce n'est pas un rapport destiné à critiquer le droit actuel. Jean Penneau s'est borné à répondre au questionnaire qui avait été préparé par ses

---

1. Springer-Verlag, 1985, 867 p.

collègues Deutsch et Schreiber. Mais, du fait même de son objectivité, son rapport n'en est que plus impressionnant comme acte d'accusation. Je le résume, très brièvement.

Première difficulté pour le patient : on discute pour savoir si l'obligation du médecin est de moyens ou de résultat. En principe, c'est une obligation de moyens, mais, dans certains domaines, une obligation de résultat. Je constate d'ailleurs, comme Jean-Louis Baudouin, que parfois une présomption de fait efface la distinction et que l'on est très près de la règle *res ipsa loquitur*. Mais, normalement, l'obligation médicale est de moyens, d'où la nécessité pour le patient de prouver la faute : faute de diagnostic, d'information, de traitements ou de soins, ou de surveillance post-opératoire.

Mais alors, deuxième problème : que s'est-il passé ? C'est d'abord, pratiquement, le problème de l'accès aux documents médicaux. Je crois que le problème est résolu au Canada. Il ne l'est pas en France : le patient n'a pas, en principe, accès aux documents. Quand on lit les documents, d'autre part, on ne sait pas tout. Je vous en donne deux exemples. J'avais été assez horrifié, il y a quelques années, en lisant un rapport officiel sur ce qui se passe dans les hôpitaux de New York. Il paraît que, tous les jours, plusieurs patients sont victimes d'équipements électriques défectueux ou de mauvaise utilisation d'appareils d'électricité ou de radio. Or, on ne dit jamais la vérité à la famille du patient qui est mort. On lui dit qu'il a été victime d'une crise cardiaque. C'est vrai qu'il y a eu crise cardiaque. Mais il y a eu une crise cardiaque parce qu'on a fait passer dans le corps du patient un voltage que le cœur ne pouvait pas supporter. Qu'indiquera le dossier ? Qu'on a procédé à une certaine radio, banale, et qu'il y a eu une crise cardiaque. À la famille à prouver la faute ou la défectuosité de l'appareil. Comment le ferait-elle ? J'aimerais penser que ce genre d'accidents n'arrive qu'à New York. J'ai de bonnes raisons de penser qu'il peut se produire à Paris. Alors, qu'il y ait aussi peu de réclamations de patients n'est peut-être pas tellement satisfaisant. Deuxième exemple. J'ai retenu le témoignage d'un médecin qui, il y a quinze ou vingt ans peut-être, me disait : « Il faut vraiment n'avoir jamais assisté à une opération pour reprocher à un chirurgien d'avoir laissé des éponges ou des tampons dans le corps. Les organes baignent dans le sang. Les pinces hémostatiques, on peut les compter. Si on n'en retire pas autant qu'on en a mis, c'est que l'infirmière qui devait les compter a commis une erreur. Mais les tampons, on essaie, bien sûr, de les compter. Il n'empêche qu'ils se séparent, se dissolvent, et qu'on en laisse ». Ce n'est peut-être plus vrai aujourd'hui, mais ce l'était certainement il y a quinze ans ou vingt ans. Je demandais à mon interlocuteur les conséquences de cette situation. « Bah ! La plupart des patients vivent avec un morceau de coton dans le ventre, et ils ne s'en portent pas plus mal. Quelques-uns, deux ou trois ans plus tard, s'en

trouvent gênés. Ils retournent voir le chirurgien, qui leur dit qu'il s'est produit une adhérence et qu'il faut procéder à une nouvelle opération. On y procède pour retirer le coton et, bien entendu, on fait payer de nouveaux honoraires ». Voilà ce qu'un médecin me disait avec beaucoup de sérénité. Il ne cherchait nullement à charger ses confrères. Il constatait un incident fréquent. Vous comprendrez pourtant que, quand on se met du côté du patient, ce témoignage ne fasse pas tellement plaisir.

Troisième problème, et mon collègue Jean-Louis Baudouin l'a parfaitement évoqué, le litige suppose l'intervention d'experts ; le juge, n'y connaissant rien en matière médicale, s'adresse évidemment à des experts. Et les experts ne sont pas toujours totalement indépendants. Je veux citer, là encore, un témoignage, celui d'un autre médecin de mes amis, me disant, il y a vingt ans : « Si je suis désigné comme expert, par un tribunal, vous pouvez être certain que je ferai un rapport favorable à mon confrère ». C'était à l'époque le point de vue d'un bon nombre de médecins, épaulant automatiquement leur confrère. J'ai l'impression que la situation a changé et que l'on rencontre plus d'objectivité de la part des médecins experts. J'ai téléphoné à Jean Penneau qui me l'a confirmé, mais qui me confirme aussi que l'on sent souvent que l'expert cherche à décharger son confrère, sachant que lui-même pourrait commettre la même erreur un peu plus tard. L'expert joue notamment, paraît-il, sur le lien de causalité. Il conclut qu'il y a peut-être eu une erreur, mais qu'en tout cas, celle-ci n'aurait pas de rapport certain avec le dommage. Les experts sont moins cyniques qu'ils n'étaient autrefois, mais, en général, ils ne sont quand même pas parfaitement objectifs.

Quatrième problème, également évoqué il y a un instant, bien qu'en des termes différents : qui est responsable ? Est-ce celui qui a commis la faute ? est-ce l'hôpital ou la clinique ? est-ce le patron de l'équipe chirurgicale ? L'anesthésiste est-il indépendant ou dépend-il du chirurgien ? Ce sont là des problèmes complexes qui se posent constamment.

Enfin, il est clair que, parce que nous partons du principe de la responsabilité pour faute, nous laissons sans indemnisation les victimes d'une intolérance, d'une réceptivité particulière, d'une malformation qui fait qu'elles n'ont pas supporté tel ou tel traitement, telle ou telle opération chirurgicale. Il paraît qu'à la suite d'une opération aussi banale que celle de l'appendicite, il y a trois cas sur mille de décès dont on ignore entièrement la cause ; c'est une proportion que l'on retrouve un peu partout dans le monde. C'est le problème de l'arrêt *Lapierre*.

Ainsi, le sort des patients est très loin d'être satisfaisant. Pour les médecins, la situation n'est pas non plus aussi satisfaisante que je le disais tout à l'heure. Les risques d'être poursuivis sont faibles. Mais le procès, quand il a lieu, est très désagréable. Et, sur un plan strictement juridique, les

tribunaux ne font pas la distinction entre la faute et l'erreur, ce qui est injuste. La faute, c'est le comportement que n'aurait pas dû avoir un bon chirurgien ou un bon médecin. L'erreur, c'est un comportement ou une décision malheureuse, mais qui peut être le fait d'un très bon médecin ou d'un très bon chirurgien. J'ai souvent eu l'occasion de citer ce vieil adage de la sagesse latine : *Errare humanum est*. De même qu'il ne suffit pas d'être au volant de sa voiture pour ne pas commettre d'erreur, de même il ne suffit pas d'être médecin ou chirurgien devant un patient pour ne pas commettre d'erreur, si consciencieux et si attentif que l'on soit. Je pourrais citer du phénomène bien des exemples, mais tout le monde en connaît. Je n'en retiendrai qu'un. Jean Penneau m'a aimablement adressé, ces jours-ci, une petite documentation sur la responsabilité médicale. J'y ai lu avec grande surprise qu'un médecin et un chirurgien pouvaient avoir décidé qu'une opération de l'appendicite était nécessaire, pour ensuite constater que l'appendice allait fort bien et que le patient souffrait en réalité d'une tumeur au cerveau. Il paraît que c'est une confusion que l'on peut commettre ! Naturellement, les tribunaux auront tendance à nier qu'on puisse prendre une tumeur au cerveau pour une appendicite. Mais alors, ils sont injustes à l'égard du médecin. Seulement, s'ils admettent la distinction de la faute et de l'erreur, ils refusent toute indemnisation au patient qui, souffrant d'une tumeur au cerveau, a été opéré pour une appendicite. Ce n'est pas un régime juridique entièrement satisfaisant pour le patient ! Je souligne que je n'ai pris qu'un exemple extrême, mais que, partant de la responsabilité pour faute, c'est très souvent que nous sommes condamnés à être injustes à l'égard de l'une ou de l'autre des parties.

Depuis longtemps, on a donc proposé de dépasser la responsabilité fondée sur la faute. Je crois que le premier qui l'ait proposé fut Ehrenzweig, le professeur de Californie. J'ai moi-même repris l'idée autour de 1970 (sans y consacrer beaucoup de temps, parce que je m'occupais surtout des accidents de la circulation), et j'ai proposé au Dr Penneau de faire sur le sujet une thèse, qui a été publiée en 1973 sous le titre *Faute et erreur en matière de responsabilité médicale*. Aujourd'hui, je crois que le grand apôtre du dépassement de la responsabilité civile en matière médicale, comme dans tous les autres domaines, est le professeur Jeffrey O'Connell, de l'Université de Virginie. Vous savez que tantôt il pousse le législateur à agir, tantôt il presse les consommateurs, les médecins, les assureurs d'accepter un genre d'assurance qui permette de dépasser la responsabilité civile. Je crois que l'idée centrale de tous les réformateurs, parmi lesquels je me place, est d'indemniser automatiquement la victime de conséquences anormales d'un traitement ou d'une intervention. Conséquences « anormales », cela semble bien difficile à définir, mais nous allons voir qu'on peut y parvenir. Je vous concède bien volontiers que, si l'on accepte cette approche du problème, on

ne résoud pas toutes les difficultés qui se poseront en fait. Mais, à mon avis, on en résoud beaucoup, et même la plupart. Comment réaliser ce dépassement ? C'est ce à quoi nous allons réfléchir. Je vais prendre rapidement le problème en termes théoriques, et ensuite je présenterai un modèle, le modèle suédois.

En termes théoriques. Lorsqu'un traitement ou une intervention aboutit à un résultat anormal, ce peut être la conséquence d'une disposition personnelle du patient. C'est plus couramment la conséquence d'une erreur ; l'erreur est fréquente : là encore, toutes les enquêtes le montrent. Dans les deux cas — je partage entièrement le sentiment de Jean-Louis Baudouin —, l'indemnisation est souhaitable comme s'il y avait eu faute. On est donc conduit à un régime d'indemnisation sans considération des fautes. Mais, comme l'a dit mon collègue, il ne faut pas encourager dans la profession médicale une attitude de laisser-aller. Et, malheureusement, il y a des cas de laisser-aller. Il y a des cas d'incompétence d'un médecin. Il y a, pour des chirurgiens, me dit-on, des cas d'alcoolisme. Il paraît que c'est un devoir parfois des infirmières d'avoir le courage de dire au chirurgien qu'il devrait se reposer quelques heures avant de procéder à l'opération. Il y a des cas de véritable légèreté dans un diagnostic ou dans un traitement. Par conséquent, il y a des cas de vraie faute médicale. Il faut donc, non seulement la prévention tout à fait générale s'exerçant par la délivrance des diplômes et par le contrôle de la profession, mais une répression en cas de faute<sup>2</sup>. Mais, dans la recherche d'une faute et dans l'appréciation de la sanction opportune, il est souhaitable d'observer les choses sur un plan statistique. Tout médecin commet des erreurs. Un médecin devient suspect s'il en commet plus que ses collègues. Il est donc opportun qu'un dossier soit ouvert au nom de chaque médecin et que chaque réclamation soit enregistrée. Ce n'est pas un juge qui peut tenir ce dossier. D'autre part, pour apprécier le dossier, il faut tenir compte du genre d'activité de chaque médecin. Il y a des domaines qui comportent beaucoup plus de risques que d'autres, où il est normal qu'il y ait plus d'accidents, plus de résultats fâcheux. Je me souviens encore d'un témoignage du Dr Jacques Oudot, qui était en France, autour de 1950, l'un

---

2. On peut lire dans l'*International Herald Tribune* du 24 novembre 1986 : « Incompetent doctors were penalized by state licensing boards 67 percent more often in 1985 than in 1984, the privately run Public Citizen Health Research Group reports. It counted a record 1,131 serious actions such as licence revocations, suspensions or probations in 1985, compared to 678 in 1984. In the past, boards have been criticized as too lenient. The new militancy is aimed at saving both lives and money. Incompetent doctors add billions of dollars to the cost of health care, in expensive treatment needed to remedy mistakes and in malpractice premiums and settlements. »

des pionniers de la chirurgie vasculaire, et qui me disait : « Un sur trois des patients que j'opère meurt ». Il n'était pas question de le lui reprocher à cette époque. La chirurgie vasculaire, en France en tout cas, en était à ses débuts. Quand il opérait quelqu'un, il le prévenait qu'il courait de gros risques. Il opérait parce qu'il y avait de plus gros risques de mort s'il n'opérait pas. Ce n'est donc pas un juge ordinaire qui peut comprendre ce que révèle le dossier d'un médecin, pas plus qu'il ne peut par lui-même juger si tel résultat anormal est la conséquence d'une faute médicale. Le seul juge réellement compétent, c'est le corps médical. La difficulté est de trouver le tribunal médical objectif, mais c'est de ce côté qu'il faut chercher une solution.

Par conséquent, je crois que le cadre vers lequel nous devons nous orienter, c'est, d'une part, l'indemnisation des résultats anormaux sans recherche des fautes, ce qui permet de gagner énormément de temps, de frais, de soucis et d'éviter des difficultés de toutes sortes, mais, d'autre part, un contrôle disciplinaire, le corps disciplinaire ayant lui-même le devoir de saisir au besoin le juge pénal dans les cas les plus graves. Si nous y parvenons, nous assurons une protection plus large et plus rapide des patients. En même temps, nous détournons, en quelque sorte, la foudre des médecins ou chirurgiens : le patient victime de ses dispositions personnelles ou d'une simple erreur du médecin n'a plus le désir d'intenter contre lui une action civile ou pénale. Et, en même temps, on peut avoir l'espoir d'assurer un meilleur contrôle des médecins par leurs pairs, les médecins ayant à cœur, on peut l'espérer, la qualité du corps médical au lieu d'avoir le souci de protéger leurs confrères contre des patients mécontents. S'agit-il d'un schéma idéalisé, irréalisable ? Je ne le pense pas. Même s'il semblait irréalisable, je dirais qu'il faut chercher à avancer vers lui. Mais je crois qu'on le trouve plus ou moins réalisé dans deux États : la Nouvelle-Zélande et la Suède, et je vais présenter l'exemple suédois.

Un mot d'abord, peut-être, à titre préliminaire, du cas néo-zélandais. Vous savez que la Nouvelle-Zélande est partie d'un principe tout à fait rationnel : « à dommage égal, indemnisation égale ». Le risque médical est donc couvert dans les mêmes termes que les risques d'accident du travail, d'accident de la circulation ou d'accident domestique, sans recherche des fautes. Ce système a de grands mérites. Je ne me charge pas de le proposer en France, pour deux raisons. D'abord, parce qu'il n'y a aucune chance pour qu'il y soit adopté et, d'autre part, sur un plan purement scientifique, parce que nous avons des quantités de régimes sociaux particuliers s'ajoutant à la responsabilité civile et que par conséquent, pour avoir une idée de ce que coûterait l'introduction du système néo-zélandais, des études considérables seraient nécessaires, que personne n'a entreprises à l'heure actuelle.



En revanche, j'énonçais précédemment que l'ouvrage « *Medical Responsibility in Western Europe* » reproduisait seize rapports nationaux. Or, parmi eux, quinze rapports reflètent une situation très fâcheuse, à la fois pour les patients et pour les médecins. Mais il y a un rapporteur heureux : c'est Jan Hellner, le rapporteur suédois. Alors, je vais vous présenter le tableau suédois, tel qu'il résulte du rapport de Jan Hellner.

L'idée centrale du système suédois est qu'il faut distinguer trois choses<sup>3</sup>. D'abord, le droit de chaque citoyen à recevoir de bons soins. Ce droit est affirmé par la loi et il est assuré par des contrôles officiels. D'une part, la responsabilité administrative ou pénale du médecin ou chirurgien qui a commis une faute, responsabilité qui doit être indépendante des conséquences de la faute : toute faute doit entraîner une sanction, même si le patient ne réclame rien. Et enfin, dernier plan, le droit à indemnité de celui qui a souffert un préjudice du fait d'un traitement ou d'une intervention. Mais ce droit à indemnité n'est pas fondé sur la responsabilité civile : uniquement sur une assurance.

Comment organiser cette assurance ? En Suède, la solution du problème a été facilitée par le fait que la santé est très largement aux mains d'autorités publiques, qui la gèrent par des conseils régionaux de santé. Mais je dis bien « facilitée », car je crois que la solution pourrait être trouvée dans un pays de médecine totalement privée. Il reste d'ailleurs en Suède une médecine privée qui s'est ralliée au système mis au point par les autorités publiques. Les conseils régionaux de santé, travaillant ensemble, ont donc engagé des négociations avec les assureurs pour voir avec eux quelle assurance on pouvait élaborer. Une assurance a été mise au point en 1975. À partir de ce moment, les conseils régionaux de santé ont pris à l'égard des patients l'engagement unilatéral de les indemniser en cas de résultat anormal du traitement ou de l'opération chirurgicale. C'est un engagement unilatéral couvert par une assurance. Cette police d'assurance est un document assez simple, de quatre pages, que vous pourrez trouver en annexe au rapport de Jan Hellner. Elle a été mise en application le 1<sup>er</sup> janvier 1975, et révisée en 1976, puis tous les trois ans, à la lumière de l'expérience. Les médecins privés se sont joints à cet accord ; ils versent spontanément des primes pour couvrir, eux aussi, leurs patients. Aucun médecin privé n'est obligé de le faire ; mais, s'il ne le fait pas, il reste exposé à des actions en responsabilité et il préfère de beaucoup se couvrir par ce contrat d'assurance.

---

3. Voir J. HELLNER, C. OLDERTZ et G. CALABRESI, « Swedish Accident Compensation », (1986) 34 *A.J.G.L.* 613, spécialement à la p. 635, C. OLDERTZ : « Security Insurance, Patient Insurance and Pharmaceutical Insurance in Sweden ».

Le patient qui s'estime victime d'une faute, d'une erreur ou d'un pur accident, remplit un formulaire. Ce formulaire est examiné par un service créé par les assureurs, parce que, pratiquement — pratiquement et non pas juridiquement — il y a un rapport direct entre le patient et les assureurs. Les assureurs peuvent décider d'indemniser. S'ils s'y refusent, le dossier est soumis à une commission de six membres. Trois membres sont nommés par le gouvernement : un magistrat, qui préside la commission, un membre du Parlement représentant les intérêts de la victime et un expert médecin. Les responsables de la santé publique nomment deux autres membres et les assureurs, un. Cette commission n'a pas de pouvoir de décision, elle se borne à émettre un avis, mais, pratiquement, cet avis est toujours suivi par les assureurs. Donc, pratiquement, l'action en responsabilité a disparu depuis 1975. En 1982, 65% des réclamations avaient été admises.

Vous allez me demander, avec beaucoup de sagesse, combien coûte le fonctionnement du système. J'hésite à vous répondre parce qu'on a vraiment l'air peu sérieux quand on présente les chiffres. Avant de vous les donner, je dois vous soumettre deux observations préliminaires. D'abord, observer que Jan Hellner lui-même prévoyait, dans son rapport publié en 1985, mais qui a été écrit, je crois, en 1984, que les primes augmenteraient. Deuxième observation préliminaire : la responsabilité civile en Suède ne coûte pas très cher. Tout simplement parce qu'il y a un très haut niveau d'assurances sociales. La responsabilité civile ne joue que pour un complément de couverture. En cas de dommage corporel, les dépenses médicales et pharmaceutiques sont entièrement couvertes par l'assurance sociale, la perte de salaires est très largement couverte par elle, et la responsabilité civile ne joue que pour le surplus, en particulier les préjudices non économiques. La responsabilité civile ne fonctionne qu'au sommet d'une grosse couverture sociale. Les chiffres que je vais vous indiquer devraient donc être multipliés dans un pays où il n'y aurait pas de couverture sociale, ou même dans un pays où les organes sociaux auraient un recours contre les assureurs. Les chiffres suédois n'en restent pas moins impressionnants. Pour les patients qui ont été soignés dans le cadre de la santé publique, leur couverture contre les risques médicaux coûte aujourd'hui neuf couronnes suédoises par habitant. Neuf couronnes suédoises, ça ne fait pas tout à fait deux dollars canadiens. Les dépenses médicales publiques par habitant se montent à 6 000 couronnes. Vous voyez donc que le rapport est de 1,5 pour 1 000. Pour les médecins et chirurgiens de médecine privée qui ont adhéré au système, la couverture coûte actuellement 350 couronnes suédoises, c'est-à-dire 70 \$ canadiens. Je pense faire pousser un soupir de soulagement à tous les praticiens de l'hémisphère nord-américain. Pour les dentistes, la couverture, qui avait été à un moment de 1 000 couronnes, est descendue à 800 couronnes. Il paraît que la couverture des dentistes coûte plus cher, parce qu'ils ont à remplacer

ou poser des appareils assez coûteux. Mais 800 couronnes, cela fait 160 \$ canadiens, donc une somme très supportable.

Quand on évoque la possibilité d'un régime d'indemnisation sans considération des fautes, la première réaction est toujours de dire : « Mais comment va-t-on arriver à définir les cas où l'assurance doit jouer ? ». C'est évidemment le problème auquel se sont immédiatement heurtés les organismes publics de santé et les assureurs. Ils ont travaillé pour donner une définition de la couverture, et celle-ci couvre une page et demie, qui est assez lisible. L'idée est la suivante : on va poser trois questions, et la réponse négative à l'une quelconque de ces questions entraînera le jeu de l'assurance. Premièrement, l'examen ou le traitement était-il médicalement justifié ? Si la réponse est négative, l'assurance joue. Si elle est positive, on passe à la deuxième question : la méthode choisie était-elle conforme à la science et à l'expérience ? Réponse négative : l'assurance joue. Réponse positive : troisième question : par l'application de la méthode choisie, le dommage était-il inévitable ? S'il n'était pas inévitable, l'indemnisation joue. Voilà le principe à partir duquel on a défini le dommage couvert par l'assurance. Bien entendu, le système n'est pas parfait. Des problèmes de causalité entre le traitement ou l'intervention et le résultat fâcheux peuvent s'élever. Des problèmes d'appréciation du caractère inévitable du résultat. Un élément qui réduit les frais de fonctionnement, c'est qu'il n'y a pas couverture des petits dommages : l'assurance ne joue que pour les incapacités de quatorze jours ou plus<sup>4</sup>. Ça ne me choque nullement. L'assurance n'est pas destinée à fonctionner pour les petits dommages, que l'on peut couvrir soi-même. Il faut vraiment des Français pour vouloir faire jouer l'assurance contre l'incendie quand, en repassant un mouchoir, on l'a brûlé avec un fer trop chaud. Une franchise de 14 jours est raisonnable. Il n'y a pas non plus de couverture des dommages psychiques : ils se prêteraient trop aux simulations et à la fraude. N'est pas davantage couverte la réalisation d'un risque que l'on a assumé pour éviter un risque beaucoup plus grave ou un risque de mort. Rappelez-vous Jacques Oudot perdant un patient sur trois. Les familles de ses victimes n'auraient pas pu invoquer l'assurance. L'issue fatale était statistiquement inévitable. Donc, je ne dis pas que le modèle suédois soit une panacée ou qu'il fonctionne sans difficulté. Il suscite de petites difficultés. Mais il couvre l'immense majorité des patients qui ont à se plaindre d'un dommage médical ; il les couvre très vite, sans problème dans une très grande majorité de cas et sans que l'on aille jamais devant le tribunal. C'est donc, pour le patient, un progrès considérable.

---

4. Le découvert a été modifié. Selon OLDERTZ, *supra*, note 3, l'assurance ne fonctionne que pour une maladie de 30 jours ou moins, ou une hospitalisation de 10 jours ou moins, ou une incapacité permanente ou la mort.

D'autre part, Jan Hellner souligne par deux fois dans son rapport que la séparation des problèmes de responsabilité disciplinaire et pénale du médecin et de l'indemnisation du patient présente un avantage considérable, non seulement pour le patient et pour le médecin, mais pour la santé publique. Le contrôle de l'activité du corps médical semble assuré d'une manière beaucoup plus efficace.

Je n'ai pas la connaissance pratique du système suédois. Je me borne à vous présenter la description qu'en donne Jan Hellner. Cette description est si favorable, si lumineuse, que vous pouvez douter de ma parole. Mais, si vous n'avez pas confiance en moi, je vous demande d'avoir confiance en Jan Hellner. C'est quelqu'un de très pondéré, pas du tout dogmatique. Il cherche à voir les choses d'une manière très concrète, très positive. Alors, je pense parfois à cet article cruel de Jean Carbonnier, évoquant à l'égard des comparatistes l'adage « A beau mentir qui vient de loin ». Défiez-vous de moi si telle est votre inclination. Mais Jan Hellner parle d'un système qu'il connaît directement. Ayez confiance en sa parole. D'ailleurs, c'est un Suédois, un homme du Nord, et nous sommes ici un certain nombre à savoir que les Normands, c'est du solide !