

De la responsabilité médicale à Madagascar

Ekobary Laurent ANDRIATAHINA^{1*}

¹Université de Toamasina, Madagascar & Université d'Antananarivo, Madagascar,
laurentekobary@gmail.com

*Auteur correspondant

Résumé : L'étude de la responsabilité médicale a pour finalité de déterminer la faute ou l'erreur des praticiens en vue d'obtenir la réparation pour les victimes, étant donné que l'indemnisation n'est pas automatique en cas de préjudice, ainsi que d'analyser également les conditions auxquelles le professionnel ou l'établissement assume les conséquences dommageables de ses actes. Le recours à la jurisprudence, faute de règle consacrée au droit de responsabilité médicale et l'opacité du droit de protection des droits des malades, rend ardu la détermination de cette responsabilité alors que ce point est crucial pour la stratégie procédurale. La question qui se pose est donc de savoir si la jurisprudence à elle seule suffit pour pallier la carence des dispositions de protection des droits des patients. L'objectif de notre réflexion est la mise en place d'une disposition unifiée facilitant l'appréciation de la responsabilité médicale à Madagascar et de garantir la protection des droits des patients pour faire face à l'évolution constante de la médecine. Nous avons opté pour la méthodologie comparative entre les textes, les jugements et les décisions de justice français et malgaches relatifs à la responsabilité médicale pour ce faire. Une analyse basée sur la révision de recherche existante et d'articles spécialisés sur le sujet a été également menée. Cela nous a amené à la nécessité de proposer une conceptualisation d'une règle juridique homogène renforçant le code de la santé Malgache pour faciliter l'appréciation du juge et stabilisant ainsi la jurisprudence.

Mots-clés : Responsabilité médicale ; Madagascar.

Abstract: The purpose of studying medical liability is to determine the fault or error of practitioners with a view to obtaining compensation for victims, given that compensation is not automatic in the event of injury. It also analyses the conditions under which the professional or establishment assumes the harmful consequences of their actions. The use case law due to the lack of rules devoted to medical liability law and the opacity of law protecting patients' rights makes it difficult to determine this liability is crucial for procedural strategy. The question that arises is therefore whether case law alone is sufficient to compensate for the lack of provisions protecting patients' right. The objective of this reflection is to establish a unified provision facilitating the assessment of medical liability in Madagascar and guarantee the protection of patients' rights in response to the constant evolution of medicine. We opted for a comparative methodology between french and malagasy texts, judgements, and court decisions relating to medical liability. An analysis based on a review of existing research and specialized articles on the subject was also conducted. This led us to the need to propose a conceptualization of homogeneous legal rule strengthening the Malagasy health code to facilitate the judge's assessment and thus stabilize case law.

Keywords: Medical liability, Madagascar.

JEL Classification: I18.

1 Introduction

La responsabilité peut s'entendre comme l'obligation de répondre d'un dommage devant la justice et d'en assumer les conséquences civiles et pénales ou encore disciplinaires. Elle peut être engagée lorsque trois conditions sont réunies : un fait dommageable, un préjudice indemnisable, un lien de causalité direct et certain entre le fait dommageable et le préjudice subi.

Lorsque le patient s'estime avoir été victime d'une faute lui causant un dommage, il lui incombe d'en apporter les preuves. De l'autre côté, le juge saisi du dossier doit trancher et ne peut se réfugier derrière l'absence ou une lacune de loi, en se référant à son raisonnement juridique et les dispositions existantes, sous peine de déni de justice.

Pour le cas de Madagascar, avec la complexité du droit médical, faute d'une loi précise comme celle de la France, les juges sont tenus de se référer aux dispositions connexes pour se prononcer sur les litiges qui leurs sont soumis.

Le problème qui se pose est donc de savoir si la jurisprudence suffira à elle seule à garantir l'effectivité de la responsabilité médicale et à assurer le droit des patients.

L'objectif de notre réflexion est d'analyser l'effectivité de la responsabilité médicale à Madagascar en vue de concevoir la mise en place d'une disposition homogène permettant de mieux garantir la protection des droits des patients pour faire face à l'évolution constante de la médecine.

La pertinence du sujet se manifeste dans son intérêt dans le domaine juridique et médicale. En effet, la responsabilité médicale et l'indemnisation des dommages liés aux pratiques médicales sont des questions qui touchent à la protection des droits fondamentaux des patients, tels que la santé, l'intégrité physique et la vie. Etudier ces questions permettent de mieux comprendre les mécanismes juridiques en place pour assurer la responsabilité des professionnels de la santé et garantir une indemnisation adéquate en cas de préjudice.

Pour ce faire, nous avons axé la méthodologie par la comparaison des textes français et malgaches, notamment en raison de la proximité entre les deux. Il paraît donc certainement utile de passer en revue les textes qui régissent la responsabilité médicale (civile, administrative, pénale, disciplinaire) afin d'y chercher précisément les termes qui caractérisent les attitudes susceptibles d'engager celle-ci.

L'analyse de responsabilité permet de préciser les conditions auquel cas un professionnel ou un établissement répond les conséquences de ses actes.

Aussi, considérons-nous comme hypothèse que la protection des droits des patients par la jurisprudence la met en situation précaire. Comme deuxième hypothèse, nous avançons que la conception d'une loi homogène comme solution pour pallier l'opacité des dispositifs de protection des droits de patient est nécessaire.

2. Contexte

2.1. De la Responsabilité ordinale des médecins

La responsabilité disciplinaire est engagée lorsqu'un manquement aux obligations professionnelles est constaté. Toutefois, il n'existe pas de définition légale de la faute disciplinaire. Cependant, la jurisprudence administrative a dégagé des manquements aux diverses obligations inhérentes au statut de la fonction publique hospitalière susceptible de constituer un fondement à une sanction disciplinaire. La Loi N° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relative à la fonction publique hospitalière prévoit la répartition des sanctions disciplinaires en quatre groupe (les plus graves relevant de la compétence du Conseil de discipline).

Les médecins hospitaliers peuvent être traduits devant la chambre disciplinaire de première instance du Conseil de l'Ordre à l'occasion des actes accomplis dans le cadre de leur mission de service public en cas de manquement à leurs obligations déontologique.

La chambre disciplinaire de première instance du Conseil de l'Ordre ne peut être saisie que par le Ministre chargé de la santé, le Préfet de département, le Directeur général de l'Agence régionale de santé, le Procureur de la République, le Conseil national ou le Conseil départemental de l'ordre des Médecins auquel le praticien est inscrit. Cette saisine peut intervenir à la suite d'une réclamation d'un patient contre un médecin et adressée à l'une de ces autorités.

Dès réception d'une plainte, le président du Conseil départemental de l'Ordre désigne un ou plusieurs conciliateurs parmi les membres de la commission de Conciliation du Conseil.

Ce n'est qu'en cas de non conciliation ou de conciliation partielle que la plainte est transmise à l'instance disciplinaire.

Après instruction contradictoire de la plainte et un manquement déontologique constaté, le médecin peut encourir les peines suivantes : l'avertissement, le blâme, l'interdiction temporaire d'exercer (avec ou sans sursis), la radiation du tableau de l'Ordre.

Par ailleurs, la peine prononcée, le cas échéant, peut être contestée devant la chambre disciplinaire nationale et est susceptibles de recours devant le Conseil d'Etat.

2.2. De la Responsabilité administrative

Les cas de responsabilité délictuelle du médecin s'apprécient sur le fondement de l'article 204 du code civil Malgache « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui de par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

La responsabilité pour faute est une responsabilité pécuniaire encourue par les personnes publiques à raison d'une faute prouvée ou présumée née d'une décision, d'un agissement, d'un retard à agir, voire d'une abstention.

La responsabilité sans faute permet à la victime d'obtenir une réparation en se bornant à établir l'existence d'un préjudice et d'un lien avec le soin.

2.3. De La responsabilité civile

Elle se définit comme l'obligation de réparer le préjudice qui résulte de l'inexécution d'un contrat ou de violation du devoir général de ne pas causer de dommage à autrui. La question de la responsabilité civile est tranchée par les juridictions judiciaires.

Il en est ainsi pour le cas d'un médecin habilité à exercer une activité libérale à l'hôpital qui verrait sa responsabilité civile personnelle engagée s'il commet une faute au cours de la prise d'un patient en secteur privé.

Tout agent public qui commettrait une faute personnelle détachable du service verrait sa responsabilité civile propre engagée. La notion de faute personnelle correspond à une faute commise dans le cadre du service mais détachable de l'exercice des fonctions c'est-à-dire soit une faute intentionnelle (l'agent agit dans son intérêt personnel et/ou dans le but de nuire à autrui), soit une faute d'une particulière gravité (comme un manquement inadmissible aux règles déontologiques).

CE, 28 décembre 2001, n° 213931 ; Commet une faute personnelle détachable au service, le médecin qui tarde à relever une erreur médicale commise dans son service, ayant entraîné un choc septique pour le patient.

En pratique, cette faute est très rarement évoquée par l'administration ou retenue par les tribunaux.

En cas de coexistence entre les responsabilités civile et pénale, la victime a le choix de porter sa demande de réparation devant le juge pénal ou devant le juge civil, lequel peut être saisi à l'issue du procès pénal ou l'être parallèlement. En ce dernier cas, toutefois, l'adage selon lequel « le criminel tient le civil en état » impose au juge civil de suspendre sa saisine dans l'attente de la décision pénale.

3. Méthodes

Nous avons adopté une approche de recherche basée sur l'analyse comparative des textes français et malgache qui consiste à apprécier les dispositions des textes juridiques rentrant dans le cadre de protection des droits des patients dans les deux pays afin de mieux asseoir notre analyse, cela dans le but de constater les bonnes pratiques et les lacunes éventuelles des systèmes en vue de proposer la possibilité d'amélioration.

Par ailleurs, des recherches documentaires analytiques et déductives, basées sur des rapports de recherche et articles spécialisés, ont été également effectuées.

4. Matériels

4.1. Les textes juridiques malagasy et la jurisprudence

- La Loi 2011-002 du 15 juillet 2011 portant Code de la santé Malagasy, qui incarne la volonté d'encadrer l'exercice de l'activité médicale.
- Le Décret 2012-632 du 13 juin 2012 portant Code de déontologie médicale, qui constitue de guide pour les médecins dans leurs pratiques quotidiennes et de référence normative pour les instances disciplinaire et ou encore juridictionnelle.
- L'Arrêté interministériel 18.174/2004 du 27 septembre 2004 portant Code de déontologie des sage-femmes et le Décret 2004-780 du 03 Août 2004 portant Code de déontologie des infirmier(e)s.
- La Loi 66-003 du 02 juillet 1966 sur la Théorie Générale des Obligations (LTGO), notamment son article 204 qui dispose que : « Chacun est responsable du dommage causé par sa faute, même de négligence ou d'imprudence ». Dans le cadre de notre contexte, la lecture de cet article constitue un point de départ de la détermination de la responsabilité.

L'analyse de la jurisprudence constitue également l'une des bases de notre réflexion du fait que celle-ci constitue également l'une de sources juridiques faute de lacune ou d'obscurité des lois. D'autant plus que les litiges et contentieux médicaux sont parmi des cas rares traités au niveau du tribunal Malagasy. Elle constitue ainsi la plupart de base complémentaire de cas d'espèce et est destinée à être conceptrice de la responsabilité médicale et hospitalière malagasy (SAHONDRARIMALALA.M, 2017).

4.2. Les textes juridiques français et la jurisprudence

- L'Ordonnance 2000-548 du 15 juin 2000 portant Code de la Santé Publique française, notamment dans son article L114-1 sur les conséquences dommageables des fautes médicales commises lors d'actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins par les médecins et autres professionnels de santé qu'ils emploient.
- La Loi 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des patient et à la qualité du système de santé. Cette loi définit clairement le droit des patients et souligne la responsabilité des professionnels de santé en l'occurrence les conditions d'imputabilité, les critères cliniques et la gravité.

Nous avons également considéré la jurisprudence française pour l'appréciation de la mise en œuvre des lois et la résolution des cas d'espèces présentés devant les juges français.

5. Résultat

La responsabilité médicale fondée sur la faute avec les difficultés de preuves qu'elle implique ...

En droit médical, le recours au droit commun, à défaut de loi spécifique, est admis. Toutefois, il est dépourvu de l'effectivité dans le sens où il n'est pas garanti de bénéficier d'une réparation.

A Madagascar, sur le plan de la responsabilité médicale, force est de constater que la victime n'a pas beaucoup de marge de manœuvre pour faire valoir ses allégations. Souvent, elle se résout à des démonstrations sur la base de supposition et de coïncidence de présomption.

5.1. « L'affaire dite Accouchement »

Décès de la mère et de l'enfant à naître - accouchement « faute - obligation de moyens » - Maternité, Etablissement public de santé. (RP c/Etat Malagasy, Arrêt n°38/79-ADM, Chambre administrative de la Cour suprême)

La mère et l'enfant à naître décèdent lors de l'admission de Mme. X à la Maternité de B pour accouchement. Son conjoint introduit une requête aux fins d'indemnisation contre l'Etat malagasy auprès de la Chambre administrative de la Cour suprême pour faute lourde du service médical.

Par Arrêt n°38/79 du 24 avril 1981, la Cour rejette la demande aux motifs « qu'il est constant que la condition légale d'octroi de dommages-intérêts est l'existence d'une faute réelle et matérielle prouvée de façon irréfutable, au besoin d'expertise effectuée en temps opportun ; que le requérant n'a pu que présumer l'existence d'une telle faute en alléguant que les moyens médicaux en matériel et en personnel ne font pas défaut (...) ; que les interventions médicales, y compris la chirurgie et l'utilisation matérielle et humaine à la disposition de la formation sanitaire incriminée ne peuvent procéder que d'une adéquation technique dont les praticiens sont les seuls juges ; qu'il n'est pas possible, en l'état actuel du dossier, de reprocher à ces derniers et à leur service quelque défaillance ou défectuosité de fonctionnement ; dès lors que l'administration a produit pour sa défense un relevé d'observations médicales soutenues et défendues à l'audience par le Médecin-Chef de la Maternité de l'époque et par écrit par son successeur actuel ».

La survenue d'un dommage ne suffit pas, pas d'avantage que la preuve d'un lien de causalité entre le dommage et la prestation de soins. La responsabilité n'est pas un état qui se révélerait avec la survenue d'un accident. Si elle est établie elle ne l'est qu'au terme d'une appréciation menée en référence aux règles de responsabilité précise à quelle condition un professionnel ou un établissement assume les conséquences dommageables de ses actes (TOUVENIN. D, 2006).

La responsabilité médicale et hospitalière est rarement engagée du fait des rares actions engagées contre le professionnel et établissement de santé et de l'absence de connaissance des droits de la santé et même celle de l'intégrité corporelle dans le cadre des activités sanitaires malgaches.

En France, l'effectivité du droit de réparation dépend de l'intervention d'une compagnie d'assurance qui en définitive, assure l'indemnisation (LAMBERT & FAIVREY, 2005).

L'unification des régimes juridiques opérée par la loi de 2002 facilite l'appréciation de la responsabilité médicale. A travers elle, s'opère un dépassement de la distinction traditionnelle des responsabilités délictuelles et contractuelles de la relation médicale.

Dans le cadre du contrat médical, la faute est appréciée par référence aux obligations professionnelles dont le contenu a été déterminé puis étendu par la jurisprudence. Pourtant, ce principe posé, une difficulté pratique dans l'application du droit de la responsabilité médicale persiste : la faute doit être identifiée autant que ses limites révélant très souvent l'erreur. Dans les faits, le médecin commet bien plus d'erreurs que de fautes et le droit doit en tenir compte. Théoriquement, il faudrait se demander successivement « quand » il y a faute de la part du médecin, et si « toute faute » engage sa responsabilité. Il s'agit ainsi d'identifier l'erreur non fautive dans la pratique médicale, essentiellement parce que doivent être distinguées la réparation et la

responsabilité, relevant de logiques et de régimes différents ; mais aussi parce que la construction du droit doit être en contact étroit avec la réalité du terrain médical (KAMKAR.C, 2006).

5.2. « L'affaire dite circoncision »

Homicide involontaire – circoncision - anesthésie générale - Centre hospitalier universitaire (CHU) - établissement public de santé.

Le 29 juillet, l'enfant A.D. décéda lors d'une circoncision sous anesthésie générale effectuée à l'Hôpital J.R.A. Les parents ont intenté une action civile et une action publique devant le tribunal correctionnel de première instance d'Antananarivo contre G.Y.K., Thésard en médecin et R.G.M. Médecin interne, tous deux ayant pratiqué l'opération, pour homicide involontaire, fait prévu et puni par l'article 319 du Code pénal.

Par jugement du 12 septembre 2000, le tribunal a déclaré les deux prévenus coupables de délit d'homicide involontaire, les a condamnés à un an d'emprisonnement et 100.000 Ar d'amende chacun.

Par Arrêt n°21 du 10 janvier 2003, Dos. n° 14 69/00/CO/VO, la cour d'appel soutient que le premier juge a fait une saine appréciation des faits de la cause et une exacte application de la loi sur le principe de culpabilité ; que la peine appliquée est trop sévère vis-à-vis des contrevenants ; qu'il échoit d'infirmier partiellement le jugement quant au quantum de la peine et de condamner chacun des prévenus à un an d'emprisonnement chacun et à 10.000 Ar d'amende avec sursis.

Par jugement du 12 septembre 2000, le premier juge les a condamné conjointement et solidairement à payer à titre de dommages - intérêts la somme de 2.000.000 Ar ; qu'en ce qui concerne l'action civile, le tribunal déclare l'Hôpital public responsable civilement aux motifs qu'en l'absence de réanimateur et d'anesthésiste durant l'opération, il y a lieu de retenir la responsabilité civile dudit établissement (...) en cas de fautes professionnelles des agents dues à un défaut d'organisation et à un manque de contrôle malgré l'existence d'une note d'information préétablie en date du 29 septembre 1999 dans le cadre d'un bon fonctionnement du service public; (...) que selon l'article 220 de la Loi sur la théorie générale des obligations, toute personne juridique, individu ou groupement, qui exerce son activité par l'intermédiaire de préposé est responsable des dommages causés par celui-ci dans les mêmes conditions que si elle avait agi personnellement (...). Par Arrêt n°21 du 10 janvier 2003,

Dos. n° 1469/00/CO/VO qu'en ce qui concerne les intérêts civils, les dommages - intérêts alloués à la partie civile couvrent entièrement les préjudices subis ; qu'il échoit de confirmer le jugement de ce chef (...).

5.3. « L'affaire dite appendicectomie »

Blessures involontaires - appendicectomie - Centre hospitalier de District, établissement public de santé.

Le 05 septembre 2007, l'enfant R.M.L. a été admise à l'Hôpital CHD II -I. pour subir une appendicectomie. Juste après l'opération, elle a été victime de cécité quasi-complète, état quasi démentiel, troubles moteurs multiformes, crises épileptiques.

Ses parents ont intenté une action civile et une action publique devant le tribunal correctionnel d'Antananarivo contre R.R., Assistant de chirurgie, R.A., Anesthésiste, R.J.P., Médecin stagiaire et M.Z., Infirmier, tous membres de l'équipe chargée d'opérer la victime.

Par jugement n°3871 du 17 juillet 2006, Dos. 7016/RP/04/FAME/5978/S.16, le tribunal correctionnel a affirmé que les preuves sont suffisantes pour conclure à la culpabilité des prévenus et les a tous déclarés coupables du délit de blessures involontaires, les a condamnés chacun à 10 mois d'emprisonnement avec sursis sur la base de l'article 320 du Code pénal.

Par Arrêt n°1234 du 07 août 2009, Dos. n°1682/08/O/V, en ce qui concerne l'action publique, la Cour d'appel avance que le compte rendu en date du 03 avril 2006 n'est pas produit au dossier; (...) que l'examen du certificat médical en date du 05 mai 2006 établi par le Dr. A., spécialiste des maladies neuropsychiatrique révèle qu'en fait ce n'était pas l'opération d'appendicectomie en soi qui a engendré les infirmités dont est atteint l'enfant R.M.L. mais elles résultent de l'arrêt circulatoire péri opératoire

lors de l'exécution de l'opération; qu'il est constant que les prévenus ont commis une maladresse, une négligence et une imprudence dans l'exécution de l'opération d'appendicectomie ; que les éléments constitutifs de l'infraction de blessures involontaires sont réunis contre les prévenus.

Par jugement n°3871 du 17 juillet 2006, Dos. 7016/RP/04/FAME/5978/S.16 et conjointement et solidairement au paiement de dommages-intérêts de 8.400.000 Fmg pour la victime, 1.000.000 Ar pour chacun des parents. La demande de dommages-intérêts formulés par les collatéraux a été rejetée.

L'Etat malagasy a été déclaré civilement responsable. La partie civile et tous les prévenus, à l'exception de R.J.P. avec l'Etat malagasy ont interjeté appel contre ledit jugement, respectivement pour les moyens suivants : la somme allouée est dérisoire, l'opération entre dans le cadre d'un service public; que les prévenus ont pris toutes les précautions nécessaires dans son exécution et ont mis en œuvre tous les moyens possibles dans l'accomplissement de leurs devoirs comme un bon père de famille, qu'il n'y avait aucun lien entre l'opération d'appendicectomie et la maladie de la victime, que selon l'attestation en date du 02 décembre 2008, du Pr. R.J.B. spécialiste en chirurgie maxillo-faciale, les crises convulsives ne constituent pas une complication de l'appendicectomie et le compte rendu en date du 03 avril 2006 établi par le médecin chef du CHRD II I démontre qu'il n'y avait aucun lien de cause à effet entre l'acte opératoire technique proprement dit et la survenance de la crise convulsive.

Par Arrêt n°1234 du 07 août 2009, Dos. n°1682/08/O/V que les appels des prévenus et de l'Etat malagasy sont mal fondés (...); qu'en ce qui concerne l'action civile, elle précise « qu'il résulte du même certificat médical en date du 05 mai 2006, que l'IPP de la victime est fixée à 84% ; que son invalidité est presque totale ; qu'il est plus que probable qu'elle n'aura plus aucun avenir professionnel et n'aura aucune chance d'être indépendante dans tous les domaines ; que la cour estime raisonnable d'infirmer partiellement le jugement et statuer à nouveau pour porter à 20.000.000 Ar le montant des dommages-intérêts alloués à la partie civile dont 16.000.000 Ar pour l'IPP, 4000 000 Ar pour les charges financières.

5.4. « L'affaire dite Vélo »

Tribunal de Première Instance de Miarinarivo, Cour Criminelle Ordinaire, Arrêt n°122-CCO du 21 août 2007, Dossier n°59-06/CR-110-06/Mvo et 117-06/CR-41-07/Mvo

Dans l'espèce, Mr. R. était tombé d'une bicyclette, puis emmené à l'hôpital. M. N., médecin à l'Hôpital de Miarinarivo a été traduit devant la Cour Criminelle de Miarinarivo et accusé de non-assistance en une personne en péril et faux en écriture contenu dans le registre médical. Un autre médecin a été également accusé de corruption et de faux en écriture publique.

Sur l'action publique, selon la Cour Criminelle, « attendu que M.R.R.. dit Docteur Naivo, de s'être abstenu volontairement de porter secours à une personne en péril, à l'assistance que sans risque pour lui ni pour les tiers il pouvait lui porter par son action personnelle, de par sa qualité de médecin, le 10 décembre 2005 au Centre hospitalier de Miarinarivo, en tout cas depuis moins de trois ans ; Faits prévus et réprimés par l'article 63 alinéa 2 du code pénal ; d'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, en tout cas depuis moins de dix ans, étant fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, par les écritures faites, ou intercales sur registres en l'espèce, le registre de l'hospitalisation depuis leur confection ou clôture commis un faux en écriture publique ; Crime réprimé par l'article 145 alinéa 2 du Code pénal ; M.R.A. dit Docteur Guillaume, étant fonctionnaire chargé de mission de service public à Miarinarivo courant décembre 2005, en tout cas depuis moins de trois mois, d'avoir, sollicité ou agréé sans droit, directement ou par personne interposée, des offres, promesses ou avantages publics pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa mission ou facilité par mission ; fait prévu et réprimé par l'article 177 du Code pénal ; d'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, en tout cas depuis moins de dix ans, étant fonctionnaire en commettant des actes de son ministère frauduleusement dénaturé la substance soit en constatant comme vrai des faits faux ou comme des faits qui ne l'étaient pas ; crime prévu et réprimé par l'article 146 du Code pénal ; (...) En ce qui concerne Docteur Naivo, « Attendu que des mêmes débats et information, il ne résulte de preuve contre l'accusé d'avoir commis de non-assistance à personne en danger car il a reçu et ausculté

la victime et lui a recommandé de rentrer chez lui après l'avoir soigné. D'autre part, le fait de cocher la dénomination d'un médicament et pour le remplacer par une autre qu'il estime plus adapté sur le registre hospitalisation ne constitue pas le crime de faux prévu par l'article 145 alinéa 2 du Code pénal ; qu'il échet par conséquent de l'acquitter au bénéfice du doute de tous les chefs d'accusation retenus contre lui ».

En ce qui concerne docteur Guillaume, « Attendu que mis à part les allégations de la partie civile, des débats et de l'information, il ne résulte pas de preuve contre l'accusé ainsi dénommé d'avoir commis le délit de corruption ; de même que le fait de rayer une phrase dans son brouillon pour le remplacer par une autre ne constitue pas le crime prévu par l'article 146 du Code pénal ; qu'il échet, par conséquent, de l'acquitter au bénéfice du doute de tous les chefs d'accusation portés contre lui ».

Sur l'action civile, attendu que la femme de la victime a demandé à lui payer (...) aux deux médecins deux millions Ariary (2.000.000) au titre de dommages et intérêts ; que le père de la victime a demandé de payer également deux millions Ariary (2.000.000 Ar) ; attendu que l'article 439 alinéa 1 du code de procédure pénale permet à la Cour de condamner l'accusé acquitté au paiement de dommages et intérêts à la partie civile, en réparation du dommage causé par le fait de cet accusé ; or, l'insuffisance de soins donnés par le Docteur Naivo peut être à l'origine du décès de la victime ; par conséquent, la cour estime juste de condamner à payer un million Ariary (AR 1.000.000) à la femme de la victime et Cent mille Ariary (Ar 100.000) au père de la victime ;

6. Discussion

L'analyse de la responsabilité médicale, par sa complexité, ne peut se résumer en quelques pages pour donner tout son étendu. Aussi, nous avons délimité la piste de la responsabilité civile des praticiens en écartant l'analyse des infractions relevant d'une qualification criminelle telles que l'infraction d'homicide involontaire, atteinte involontaire à l'intégrité physique d'autrui ou encore la non-assistance de personne en péril. Il en est de même pour le régime de tradipraticien qui est déjà prévu par le Décret 2007-805 portant reconnaissance de l'exercice de la médecine traditionnelle à Madagascar dans son article 14 à 16.

La présente réflexion réaffirme ses prédécesseurs dans la prédisposition d'optimiser la base juridique propre à Madagascar dans le domaine de santé en insistant sur la responsabilité médicale ainsi que la protection du droit des patients en se référant aux dispositions existantes ainsi que la bonne pratique de la loi Française du 04 mars.

6.1. La protection de droit des patients par la jurisprudence la mette en situation précaire

Si la notion de faute est plus structurée dans le système français, créant un fondement légal ainsi qu'un régime spécial, la construction de la responsabilité médicale est encadrée juridiquement par la Loi sur la Théorie Générale des Obligation (LTGO) et est purement jurisprudentielle pour le cas de Madagascar.

De nombreux droits en faveur des malades ont été établis en France, le droit à réparation en cas de faute prouvée.

A Madagascar aussi avec comme base juridique la LTGO disposant du principe de la responsabilité civile. Le droit à réparation devrait être expliqué par une loi spéciale (RICHARD.B.N. & VELOTRASINA J., 2005). La réalité établit l'inexistence pratique de la responsabilité médicale.

En matière de responsabilité civile, cette absence n'emporte pas de bouleversement de fond puisque les règles de la responsabilité délictuelle et contractuelle reste invocables en matière contentieuse.

De ce fait, elle dépend en majeure partie du mode de raisonnement scientifique du juge de nature à créer une jurisprudence instable. Il en est ainsi de tout réponse sur la volonté du juge.

La jurisprudence en elle-même est assortie des limites telles que :

- L'instabilité du droit dans le sens où elle peut changer avec le temps,
- La manque de prévisibilité dans le cas de la difficulté de prévoir comment le juge interprétera la loi.

Il en est ainsi à titre d'exemple du cas de l'**affaire dite anesthésie**.

Homicide involontaire - complicité – anesthésie - Centre hospitalier de référence régional de T, établissement public de santé M. X décédé, suite à un acte d'anesthésie précédant à une opération chirurgicale au Centre hospitalier de référence de T.

Par jugement n°152-C du 26 mars 2009, le tribunal correctionnel déclare A.H.R., Anesthésiste coupable d'homicide involontaire sur la base de l'article 319 du Code pénal et l'a condamné à 08 mois d'emprisonnement avec sursis et a déclaré R.B.A. Secrétaire au bureau des entrées, coupable de complicité d'homicide involontaire et l'a condamnée au même quantum de peine.

Par Arrêt n° 227-C/RC du 28 avril 2010, Dos.135-CO/601/09, la Cour d'appel de Toliara confirme la culpabilité du secrétaire, émende la peine et la condamne à 200.000 Ar d'amende avec sursis ; la cour d'appel confirme le jugement n°152 du 26 mars 2006 en ce qui concerne l'action publique dirigée contre l'anesthésiste. La cour d'appel précise, en ce qui concerne la secrétaire, qu'il ressort des éléments du dossier que la prévenue a volontairement assisté la victime depuis l'entrée d'hospitalisation, a aidé à l'achat de médicaments à la pharmacie et surtout, l'introduction de celle-ci dans le bloc opératoire ; que n'étant qu'un agent dont l'attribution relève du service de l'administration de l'hôpital, c'est par ces actes d'inobservation de règlements que la prévenue a malgré elle, aidé ou assisté la co-prévenue A.N.R. dans les faits qui auront préparé ou facilité ou dans ceux qui auront consommé le délit d'homicide involontaire reproché à cette dernière ; que c'est par considération de ces faits pertinents que le premier juge a retenu la prévenue dans les liens de la prévention pour l'avoir reconnue coupable du délit de complicité d'homicide involontaire (...) ; que sur la peine, n'étant pas anesthésiste de fonction ni ayant procédé à la manipulation technique ou pratique du service auquel a été soumise la victime au bloc opératoire et enfin, animée par le sentiment de se faire utile et serviable pour un membre de la famille qui se trouve dans une situation de nécessitez du service dont elle pense y avoir accès aussi facilement, la peine de 08 mois de prison avec sursis, égale à celle de l'auteur principal, est trop sévère (...). Que l'auteur principal A.N.R., étant anesthésiste de fonction ayant procédé à la manipulation technique ou pratique du service au bloc opératoire et a été involontairement la cause de l'homicide de la victime.

Par jugement n°152-C du 26 mars 2009, le tribunal correctionnel déclare la condamnation conjointement et solidairement à payer à titre de dommages et intérêts la somme de 30.000.000 Ar et déclare l'Etat malagasy (Centre Hospitalier de référence régional de Toliara) civilement responsable. Par jugement d'opposition n°332-C du 02 juin 2009, le Tribunal de première instance de Toliara statuant en matière correctionnelle uniquement sur les intérêts civils condamne les deux prévenus à payer conjointement et solidairement la somme de 17.000.000 Ar et déclare le Centre Hospitalier de Référence Régional de Toliara civilement responsable.

Les prévenus, les parties civiles, le Centre hospitalier ont interjeté appel contre les deux jugements. Par arrêt n° 227-C/RC du 28 avril 2010, Dos.135-CO/601/09, la Cour d'appel de Toliara infirme ledit jugement en ce qui concerne les intérêts civils et statuant à nouveau confirme le jugement d'opposition n°332-C du 02 juin 2009 alloués aux parties civiles sur la somme de 17.000.000 Ar à titre de dommages et intérêts. Sur les intérêts civils, la somme de 17.000.000 Ar allouée par le premier juge suivant le jugement d'opposition constitue une juste réparation de l'intégralité du préjudice subi par les parties civiles.

« L'affaire dite compresse »

Homicide involontaire - opération césarienne – Maternité - établissement public de santé.

La nuit du 28 janvier 2008, en travail, Mme X fut décédée suite à son admission à la maternité de M. Son époux s'est constitué partie civile et a intenté une action publique contre R.R.R. Médecin, R.E., Médecin assistant du Dr. R.R.R. et R.J. instrumentiste pour homicide involontaire, fait prévu et

puni par l'article 319 du Code pénal devant le tribunal correctionnel de première instance de Moramanga. Par jugement contradictoire n°228 du 04 avril 2008, Dos. 202 RP/08/RI/01/CR/08/JI, le tribunal a déclaré coupable Dr. R.R.R. et Dr. R.E. et les a condamnés solidairement et conjointement à payer 10.000.000Ar à titre de dommages-intérêts et à 12 mois d'emprisonnement et 200.000Ar d'amende ferme et relaxe l'instrumentiste R.J. au bénéfice du doute aux motifs qu'en ce qui concerne DR. R.E., il résulte des pièces du dossier et des débats, qu'elle assistait le Dr. R.R.R. lors de cette opération, étant premier responsable et spécialiste en la matière ; qu'en tant que tel, aucun acte opératoire ne doit échapper à sa vigilance ; que l'état critique de la santé de la défunte est à l'origine de la demande d'évacuation à l'hôpital d'Antananarivo faite par son mari ; que le responsable n'a donné suite à cette demande malgré l'instance de ce dernier ; qu'il résulte des débats que le Dr. R.E. n'est arrivé sur les lieux que quelques heures après l'évacuation de sa patiente ; qu'il y a négligence et inattention de sa part (...) qu'en ce qui concerne le Dr. R.R.R., il déclare que ses obligations restent au niveau de l'opération ; que le suivi post-opératoire, dans ce cas d'espèce relève de l'attribution du Service maternité ; que cette opinion n'est pas partagée par les médecins auditionnés lors des débats ; que s'il avait procédé au suivi-post-opératoire, il aurait pu voir la dégradation de l'état de santé de sa patiente et prendre les mesures qui s'imposent à vérifier l'échographie post-opératoire, si besoin la réopérer ; que ce manque de précaution et cette négligence sont à l'origine du décès de la victime ; que la découverte de ces deux champs abdominaux dans le ventre de la défunte fait du docteur A.M. est passée au vu et au su de l'équipe ayant assisté à l'opération ainsi que des étudiants en médecine présents dans le bloc opératoire, qu'il y a négligence et inattention. Qu'en ce qui concerne l'instrumentiste R.J. il résulte des pièces du dossier et des débats qu'il n'a pas participé personnellement à l'opération. Sa tâche consistait à donner les instruments demandés par l'opérateur. Qu'il est un employé de service chargé de « garde barrière » mais affecté au service de bloc opératoire et formé en instrumentiste faute de personnel ; qu'il existe un doute sérieux sur sa culpabilité dans l'infraction.

Par Arrêt n°CATO 372-CO du 12 août 2009, Dossier n° 50-CO/08/MRG, la Cour d'appel statuant sur l'appel interjeté par les prévenus d'homicide involontaire et l'Etat malagasy civilement responsable, représenté par la DLC, infirme le jugement en toutes ses dispositions relatives à la responsabilité pénale et civile du Dr. RR.R. et le Dr. R.E., et les relaxe au bénéfice du doute, se déclare incompétent pour statuer sur les intérêts civils. La cour d'appel précise dans ses motifs qu'il est curieux de constater le fait par le premier juge de retenir les témoignages de l'équipe d'Antananarivo qui affirme que le décès résulterait de la négligence de l'équipe de Moramanga qui aurait laissé dans l'abdomen du patient des corps étrangers, alors que cette affirmation n'est pas seulement contestée mais surtout combattu par la preuve contraire apportée par le Dr. V.J.A.S. en ses prestations devant le juge d'instruction que la qualité et le genre des morceaux de linges prétendument trouvé dans l'abdomen de la victime ne correspondraient pas à ceux qu'on utilise habituellement à Moramanga ; (...) qu'en ne tenant pas compte de ce doute sur la véritable origine du décès, le premier juge a fait une mauvaise appréciation des faits. Par jugement contradictoire n°228 du 04 avril 2008, Dos. 202 RP/08/RI/01/CR/08/JI, le tribunal a déclaré coupable Dr. R.R.R. et Dr. R.E. et les a condamnés solidairement et conjointement à payer 10.000.000 Ar à titre de dommages-intérêts et à 12 mois d'emprisonnement et 200.000 Ar d'amende ferme et relaxe l'instrumentiste R.J. au bénéfice du doute

La responsabilité n'est pas un état qui se révélerait avec la survenue d'un accident ; si elle est établie, elle ne l'est qu'au terme d'une appréciation menée en référence aux règles de responsabilité qui précise à quelles conditions un professionnel ou un établissement assume les conséquences dommageables de ses actes.

Il n'existe pas un « droit spécial de la responsabilité médicale et des professionnels de santé » et qui serait dérogoratoire au droit commun.

Certes, par l'existence de la LTGO, le vide textuel ne saurait pas être évoqué pour justifier les lacunes en droit de responsabilité médicale à Madagascar. Toutefois, elle ne peut se porter garante de l'effectivité des dispositions qu'elle stipule. Par contre, la lacune de loi peut être avancée.

Elle ne peut du moins à elle seule rendre concrète la réparation du dommage corporel à la suite d'une intervention médicale. Elle reste tributaire des mécanismes tel que le système d'assurance et expertise médicale qui se base sur le principe de causalité concernant le mécanisme de garantie. D'où l'on est en présence de l'inexistence pratique de la responsabilité médicale.

6.2. La mise en place d'une disposition unifiée facilitera l'appréciation de la responsabilité

Force est d'admettre que l'unification juridique opérée par la Loi française du 4 mars 2002, relative à la protection des droits des patients, facilite l'appréciation de la responsabilité médicale. En effet, elle contribue à l'unité du régime de la responsabilité aussi bien en droit privé et droit public mais surtout affermit la jurisprudence.

Elle se manifeste surtout sur l'application aux victimes d'accidents médicaux, quelle que soit leur qualité : partie prenante au contrat médicale ; les règles applicables aux structures d'accueil, quel que soit leur statut juridique : public ou privé ; ainsi que le règlement de prescription, quelle que soit la nature de la responsabilité d'exercice qui est de 10 ans.

Il ne s'agit pas de transposer grossièrement le système français mais la praticité avec le courant de pensée malgache en l'occurrence la régulation de méthode alternative de résolution de conflit d'autant plus que la réalité de Madagascar relate la limite financière des justiciables et la nécessité de ressources humaines qualifiées. Cela doit être tenu en considération car cette situation affecte sur la volonté d'ériger un cadre strict en matière de droit médical.

Le Code d'éthique et de déontologie ainsi que le Code de la santé publique prévoit la responsabilité médicale des praticiens ainsi que les domaines de ressort engageant leurs responsabilités. En tant que Loi spéciale, celle-ci prime sur la Loi générale notamment le Code pénal.

Toutefois, le droit commun prend le relais dans le cas où cette Loi spéciale est muette ou présente des ambiguïtés.

Pour le cas de la France, cela a été consolidé par le Code de santé publique dans son article L 1142-1, l'un des points cruciaux de la Loi du 04 mars 2002 est la mise en place de l'Office National d'Indemnisation des Accidents Médical (ONIAM).

La procédure de règlement à l'amiable repose sur trois institutions créées par ladite Loi, en l'occurrence, l'ONIAM, la CNAM, Commission Nationale des Accidents Médicaux et les CRCI, Commissions Régionales de Conciliation et d'Indemnisation. Cette dernière peut être saisie par toute personne s'estimant victime de dommage imputable à une activité de prévention, de diagnostic ou de soins ; le cas échéant, par les représentants légaux ou les ayants-droits d'une personne décédée à la suite d'un acte médical.

Pour le cas de Madagascar, la société Malgache admet le recours à une mesure alternative de procédure judiciaire pour le règlement d'un litige et fait social ou le règlement à l'amiable.

En l'espèce, la Médiation peut être saisie sans qu'il soit besoin d'effectuer une demande préalable auprès des administrations (Ministère de tutelle et/ou l'établissement public de santé), (M. SAHONDRAMALALA, 2017).

La saisine n'est pas soumise à des conditions de délai à partir de la date de consolidation du dommage.

Cela n'a pas d'effet suspensif de prescription et de contentieux jusqu'à la fin de l'essai de règlement à l'amiable.

A notre appréciation, la procédure n'aboutit pas à une réparation puisque la nature et la force juridique du Médiation reste flou. Sa décision n'a pas de portée juridique faute de structuration.

Aussi, comme solution, l'intégration d'un organisme d'arbitrage et de médiation en matière de responsabilité médicale entérinera la détermination de soutenir le droit des patients. Il en est de même quant à l'impératif de souscription des professionnels ou un établissement à l'assurance en vue de garantir leurs activités.

7. Conclusion

Plusieurs investigations menées sur la responsabilité médicale à Madagascar rapportent la marge de manœuvre, en matière procédurale, pour la victime d'obtenir réparation en cas de lésion de son droit. Malgré l'existence de procédure à l'amiable et l'organisme de médiation qui constitue une ouverture pour les deux parties, l'effectivité des résolutions n'aboutissent pas jusqu'à l'effet escompté par les concernés.

Faute de règle spécifique consacrée à la responsabilité médicale et l'opacité de droit de protection des droits des malades, rendant difficile la détermination de cette responsabilité malgré son importance pour la stratégie procédurale, les juges sont amenés à recourir à leur raisonnement scientifique et logique juridique pour trancher sur les dossiers qui leur sont soumis.

Le régime juridique de la responsabilité en matière médicale s'est progressivement construit avec un grand apport de jurisprudence, alors que cette dernière en elle-même est également assortie des limites si l'on ne s'en tient qu'à mentionner l'instabilité du droit dans le sens où elle peut changer avec le temps ; ou encore, le manque de prévisibilité dans le cas de la difficulté de prévoir comment le juge interprétera la loi ; mais surtout l'inégalité devant la loi dans la mesure où les personnes qui ont les moyens de se payer un avocat et protégées sur son ordre ont un large avantage.

A la lecture des dispositifs juridiques malgaches et de nombreuses recherches, nous sommes tout de suite captés par la volonté de la mise en place des paramètres juridiques orientés sur la protection des droits des patients, de prise en compte des intérêts pour les usagers. Mais à l'épreuve des faits, le décalage entre les bonnes dispositions de la loi et la pratique alimente de plus en plus les controverses sociales.

Notre première hypothèse est donc validée dans le sens que la jurisprudence malgache en matière de droits des patients constitue une mesure provisoire faute d'une loi spéciale cadrant la matière.

Cela nous permet alors de confirmer que la mise en place d'un cadrage juridique plus spécifique et uniforme est primordial et doit être considéré. Elle est bénéfique pour le patient mais également pour les professionnels. Elle opère, en effet, une clarification des droits des patients mais constitue une balise pour les praticiens et les établissements hospitaliers.

Bibliographie

1. Bart, S. (2021). L'aléa thérapeutique, une notion juridique, ce qu'il faut en connaître. Disponible sur <https://doi.org/10106/jfpurol.2021.06.002>
2. Code civil malgache. Disponible sur <http://www.droit-afrique.com>
3. Code Français sur la Santé Publique. Disponible sur <https://codes.droit.org>
4. Code d'éthique et de déontologie médicale. Disponible sur <https://www.conseil-national/medecin.fr>
5. Chiffert, et al, (2025). Responsabilité pénale des professionnels de santé : mythe et réalité. Progrès en Urologie. FMC. Disponible sur <https://doi.org/10.1016/jfpurol.2025.02.002>
6. Delforge (2018). L'indemnisation des dommages résultant des soins de santé et les alternatives aux procédures judiciaires. Disponible sur <https://dial.clovuvain.be>
7. Ebrahemian, N.J. (2001). L'aléa thérapeutique. Thèse de doctorat, sous la direction de Philippe Remy, Poitiers. Disponible sur <https://theses.fr>
8. Kamkar, C. (2006). Les limites de la faute : essai sur la détermination de l'obligation de moyens en matière médicale. Thèse de doctorat, sous la direction de Marie France Callu, Lyon. Disponible sur <https://scd-resnum.univ-lyon3.fr>
9. Loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relative à la fonction publique hospitalière. Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr>
10. Loi 2002-303 du 04 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé. Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2002/3/4/2002-303/jo/texte>

11. Loi 2011-002 du 15 juillet 2011 portant Code de la santé Malagasy. Disponible sur <https://www.assemblee-national.mg>
12. Loi 2011-003 du 01 août 2011 portant réforme hospitalière Malgache. Disponible sur <https://textes.lexxika.com>
13. Loi 66-003 du 02 juillet 1966 sur la Théorie Générale des Obligations Disponible sur <http://www.jurismada.com>
14. Perreimond, S. (2001). « L'évolution de la faute dans la responsabilité médicale hospitalière : un recul progressif ». Thèse de doctorat sous la direction de Christian Vallar. Disponible sur <https://theses.fr>
15. Rollin, M. (2005). L'erreur, la faute, de quoi parle-t-on ? Disponible sur <https://www.doi/10.106/j.pratan.2021.04.001>
16. Richard, B.N., Velotrasina, J. (2005). Consécration réglementaire : Des droits des malades à Madagascar. *RDS* N°7, p 439.
17. Rosset, G. (2009). Judiciarisation et juridicisation de la santé : entre mythe et réalité. Disponible sur <https://univ-lyon3.hal.science>
18. Razafiarison, T.A. (2013). La responsabilité médicale à Madagascar : Réalité internes et proposition d'actualisation en référence au droit médical français. [En ligne] Thèse de Droit privé. Poitiers : Université de Poitiers, 2013. Disponible sur : <https://theses.univ-poitiers.fr>
19. Sahondrarimalala, M. (2017). Cohérence et dynamique des systèmes de responsabilité face à l'émergence des risques sanitaires. Droit. Université Montpellier, 2017. Français. NNT : 2017MONTD014.tel - 01706972 Disponible sur <https://theses.hal.science/tel-01706972>
20. Thouvenin, D. (2006). Responsabilité médicale, de quoi s'agit-il exactement? Disponible sur <https://shs.cairn.info>