

# *La justification des atteintes médicales au corps humain*

Noémie KLEIN

*Docteur en droit privé et sciences criminelles*

*Résumé de thèse rédigée sous la direction de M<sup>me</sup> Patricia Hennion-Jacquet, maîtresse de conférences HDR à l'université Paris-VIII, et soutenue le 17 décembre 2010 à l'université Paris-VIII*

Bien que la médecine existe depuis des millénaires, elle n'a atteint son âge d'or que ces deux derniers siècles. Aussi vieux que l'humanité, l'art de soigner s'est développé, depuis le début du XIX<sup>e</sup> siècle, à une vitesse considérable, qui paraît depuis lors ne plus vouloir ralentir.

Parallèlement aux progrès médicaux et à l'évolution des sciences médicales, le rapport entre le praticien et son patient a, lui aussi, évolué. Le patient est désormais un véritable acteur de la relation médicale, s'éloignant de ses origines étymologiques, prenant de l'autonomie et tendant même, de plus en plus, à devenir un consommateur de santé.

L'éthique prend donc une place croissante dans la science médicale, et même si le Code de déontologie médicale avait déjà posé quelques principes d'ordre éthique, les avancées de la connaissance scientifique dans le domaine du vivant nécessitent d'encadrer davantage la pratique médicale.

C'est ainsi qu'avec la transformation de la médecine traditionnelle en biomédecine et toutes les problématiques nouvelles en découlant, on a vu émerger en France une discipline nouvelle, la bioéthique, entendue comme éthique de la médecine et de la biologie, matière cherchant à concilier le respect de l'être humain et les progrès de la science médicale, et dans le domaine de laquelle s'est rapidement fait sentir la nécessité de créer un corps de règles juridiques.

Il a toujours été implicitement admis que le médecin ou le chirurgien pouvaient porter atteinte à l'intégrité physique de leur malade dans l'intérêt de ce dernier, sans encourir de sanctions pénales. La France fut d'ailleurs le premier État européen à équiper son arsenal juridique d'un corps de règles complet en matière de bioéthique, révisé et complété par la loi n° 2004-800, du 6 août 2004, relative à la bioéthique, et dont les dispositions furent insérées dans le Code civil,

et également dans le Code pénal qui, en 1994 puis en 2004, s'est vu doter d'un arsenal impressionnant en matière de bioéthique.

Ces textes vinrent consacrer les principes généraux d'inviolabilité et de non-patrimonialité du corps humain fondés sur le principe de dignité humaine et garantissant le respect de celui-ci. Afin d'assurer l'effectivité du respect de ces principes, leur violation est sanctionnée pénalement à travers différentes infractions, délictuelles ou criminelles, ayant vocation à protéger l'espèce humaine et l'être humain. Le droit au respect de son corps dont dispose toute personne n'est cependant pas un droit absolu, mais un droit subjectif, auquel il peut être porté atteinte au nom d'intérêts supérieurs, tels que l'intérêt médical.

Dans le domaine de la bioéthique, les choix opérés par le législateur laissent transparaître la conception que notre société a de l'homme à la fois en tant qu'espèce humaine, dans son identité et dans sa diversité, et en tant que personne humaine libre et dotée d'une dignité. La bioéthique soulève, en effet, des questions d'une grande importance telles que, par exemple, la protection des enfants ou des personnes vulnérables, l'eugénisme ou encore la liberté de la recherche. L'éthique biomédicale pousse également les praticiens et le législateur à s'interroger sur la légitimité des limites susceptibles d'être apportées à la liberté individuelle au nom des droits et des principes fondamentaux que le législateur entend sauvegarder, indépendamment des progrès de la science et des techniques biomédicales. Mais c'est surtout à l'exigence du respect de la vie et de la dignité humaine, et de tous les principes qui en découlent que renvoie la bioéthique.

C'est sur l'article 16-3 du Code civil que se fonde désormais essentiellement la justification des atteintes médicales à l'intégrité physique des individus. Ce texte, qui énonce qu'il peut être porté atteinte à l'intégrité physique d'une personne uniquement en cas de nécessité médicale pour cette dernière ou à titre exceptionnel, en cas d'intérêt thérapeutique pour autrui, et avec son consentement, sauf situation particulière, permet donc aux médecins, lorsque les conditions requises par cet article sont réunies, de ne pas encourir de sanctions pénales pour violences volontaires.

Le corps humain est donc protégé par le principe d'inviolabilité édicté à l'article 16-3 du Code civil, qui affirme les principes d'intangibilité du corps humain et d'autonomie de l'individu. Le droit au respect du corps humain n'étant pas absolu, cet article pose également les exceptions légales liées à la nécessité médicale de la personne, à l'intérêt thérapeutique d'autrui et au consentement.

Mais il est intéressant de remarquer que l'article 16-3 du Code civil a, depuis sa création, été modifié à deux reprises, en 1999 puis en 2004. La raison de ces modifications était la revendication de certains médecins, tels que ceux pratiquant les stérilisations contraceptives ou ceux travaillant dans le domaine de la recherche biomédicale, de voir leurs activités respectives entrer dans le champ d'application de l'article 16-3 du Code civil et être ainsi légalement justifiées par une règle de portée générale.

Il est donc très vite apparu évident qu'il existait une réelle difficulté pour le législateur à trouver une rédaction appropriée de cet article et qu'il lui était également difficile de faire un choix terminologique en parfaite adéquation avec la réalité de la pratique médicale afin de faire entrer dans le champ d'application de l'article 16-3 du Code civil toutes les atteintes médicales à l'intégrité physique.

Si l'intervention du législateur fut nécessaire par deux fois pour justifier certaines activités médicales de manière générale, et non uniquement pas le biais de règles spéciales incorporées au Code de la santé publique, il faut dès lors s'assurer que toutes les atteintes médicales à l'intégrité physique sont désormais justifiées par l'article 16-3 modifié.

La première question évidente qui se pose à la lecture de ce texte est celle de savoir si cette liste d'exceptions au respect de l'intégrité physique posée par l'article 16-3 du Code civil, liste *a priori* exhaustive, l'est tout autant en pratique et si toutes les atteintes médicales à l'intégrité du corps humain sont alors légalement justifiées, civilement et pénalement, par cette disposition.

En outre, si la liste de ces exceptions semble *a priori* exhaustive, il n'en reste pas moins que de nouvelles justifications, fondées sur une interprétation extensive des notions de nécessité médicale et d'intérêt thérapeutique, ne cessent de se multiplier.

Ainsi, la justification des atteintes médicales au corps humain viole de plus en plus fréquemment, dans l'intérêt des praticiens, du sujet de l'acte ou de la société, tant la lettre que l'esprit de l'article 16-3 du Code civil et, plus généralement, que les garanties apportées par le droit à la protection du corps humain sont parfois insuffisantes et critiquables.

La justification de l'acte médical repose, en effet, très souvent, qu'il s'agisse de l'intérêt de la personne qui le subit ou de l'intérêt d'autrui, sur une notion de nécessité médicale ou d'intérêt thérapeutique peu en rapport avec l'exigence du respect du corps humain. Il existe donc peu d'adéquation entre la justification théorique posée par l'article 16-3 du Code civil et la réalité pratique des atteintes médicales au corps humain, le droit se pliant désormais à une politique de légitimation d'actes relevant d'une nécessité médicale contestable et qui, si elle est parfois masquée par le respect du formalisme, demeure trop souvent placée au service de l'utilitarisme médical et de la volonté des patients.

Partant de ce constat, il est nécessaire de réfléchir et d'analyser plus en détails de quelle façon sont légalement justifiées les atteintes médicales au corps humain et, s'il existe une adéquation entre la justification générale théorique posée par l'article 16-3 du Code civil et la justification pratique des atteintes médicale à l'intégrité physique

Mais cette analyse ne va pas sans poser certaines difficultés.

La première difficulté réside dans l'absence totale de définition juridique des termes employés dans l'article 16-3. En effet, ni la notion de nécessité médicale

pour la personne, ni celle d'intérêt thérapeutique pour autrui, ni encore celles d'impossibilité et d'urgence ne sont définies et il est dès lors très difficile de déterminer quelles sont les atteintes médicales au corps qui peuvent y répondre et celles qui en sont exclues.

Il faut par ailleurs signaler que tous les actes médicaux ne sont pas constitutifs d'atteintes à l'intégrité physique et, parfois, des atteintes commises par des médecins sur le corps ne sont pas des actes médicaux, mais des violences, volontaires ou non, dès lors qu'elles ne sont pas légalement justifiées, notamment par l'article 16-3 du Code civil.

Face à ces différentes notions, juridiquement indéfinies, il faut donc analyser les termes employés par l'article 16-3 dans l'objectif de mettre en exergue qu'elles étaient précisément les intentions du législateur, et quelles activités médicales il entendait faire entrer dans le champ d'application de cette disposition.

C'est notamment à travers l'étude des activités médicales pratiquées en France qu'il est possible, d'affiner la définition des notions de l'article 16-3, en articulant le raisonnement autour des atteintes médicales à l'intégrité physiques pratiquées dans l'intérêt de la personne, d'une part, et, d'autre part, autour de celles pratiquées dans l'intérêt d'autrui.

Il en ressort que la notion de nécessité médicale pour la personne posée par le Code civil est interprétée très largement par la doctrine et la jurisprudence, parfois de manière peu convaincante, afin de faire entrer dans le champ d'application de l'article 16-3 toutes les activités médicales. Il a ainsi pu être relevé que le terme de « nécessité » disparaissait parfois au profit de celui de « médicale », lui-même assimilé à ce qui se rapporte au médecin. Se trouvent alors justifiées toutes les atteintes, nécessaires ou non, faites à l'intégrité physique par une personne qualifiée du corps médical dès lors que la personne y consent, voire la sollicite, la nécessité médicale étant alors parfois toute relative. On assiste donc à la multiplication des interventions nécessairement médicales et non médicalement nécessaires.

Cette prolifération des atteintes médicales au corps humain pratiquées à la demande du patient, dont le consentement atteint ici à son paroxysme, puisqu'il dicte l'acte au corps médical pratiqué en dehors de toute nécessité et constitue quasiment à lui seul un fait justificatif de l'atteinte, amène, en effet, le législateur à se poser des questions et, sinon à remettre en cause leur légitimité, au moins à les encadrer toujours plus strictement. D'ailleurs, encore récemment, une proposition de loi a été déposée pour instaurer des règles en matière de chirurgie esthétique pratiquée sur les mineurs afin de les préserver contre, le docteur Xavier Deau, vice-président du Conseil national de l'Ordre des médecins, le *syndrome de la bimbo*.

Il apparaît donc évident que le patient est désormais un véritable consommateur de santé et dispose de plus en plus de son corps. Toutefois, cette liberté se voit opposer certaines limites. Outre celle inhérente à la volonté du médecin lui-

même, qui conserve toujours l'opportunité de l'acte médical, le consentement du patient et sa liberté de disposer de son corps sont des principes qui peuvent être sacrifiés notamment au profit du principe de primauté de la vie humaine.

En effet, dans certaines situations, il existe une véritable nécessité médicale à porter atteinte à l'intégrité physique d'une personne et il arrive même que cette nécessité justifie qu'un acte médical soit pratiqué sans que le consentement du patient n'ait besoin d'être recueilli.

D'ailleurs, le consentement n'est pas une condition essentielle à la justification des atteintes médicales au corps humain dans laquelle sa place est parfois restreinte. Il n'y est fait mention que dans le second alinéa de l'article 16-3 du Code civil, comme venant s'ajouter en tant que condition complémentaire, mais non *sine qua non*, de la nécessité médicale. Dans ce second alinéa le législateur a prévu que le consentement du patient peut ne pas être recueilli en raison d'une impossibilité ou de l'urgence. Dans ces situations, la notion de nécessité médicale est alors interprétée beaucoup plus strictement et recouvre sa définition littérale, puisqu'elle vient, à elle seule, justifier une atteinte nécessaire à la sauvegarde de la vie ou de la santé du patient, telle que, par exemple, une intervention chirurgicale nécessaire à sauver la vie d'une personne inconsciente.

Les analyses relatives à l'interprétation, plus ou moins large de la notion de nécessité médicale pour la personne et à la place, plus ou moins restreinte, du consentement dans la justification des atteintes médicales au corps humain, mettent en exergue une relation de proportionnalité inversée entre la nécessité médicale pour la personne et son consentement. Ainsi, moins il existe de nécessité médicale, au sens propre du terme, plus la place du consentement dans la relation médicale et dans la justification des actes médicaux est prépondérante. A l'inverse, plus il existe à proprement parler une véritable nécessité médicale à intervenir sur le corps du patient et moins les règles relatives au recueil de son consentement sont strictes.

Ces différents constats conduisent à proposer une nouvelle modification des termes de l'article 16-3 du Code civil en remplaçant la notion de « nécessité médicale », trop restrictive, par celle d'« intérêt médical » pour la personne. Cela permettrait de justifier, d'une manière générale et non plus uniquement par le biais de règles spéciales, toutes les atteintes médicales au corps humain pratiquées dans l'intérêt de la santé du patient, au sens large, c'est-à-dire son intérêt physiologique, psychologique et plus largement son bien-être.

S'agissant des atteintes médicales pratiquées dans l'intérêt thérapeutique d'autrui, la première réflexion qu'il est possible de faire est que le législateur avait non seulement posé au sein du même article un principe, celui du respect de l'intégrité physique des individus, et ses exceptions, mais qu'il avait introduit au sein de cette disposition une exception « exceptionnelle ». C'est dire que le législateur entendait bien que les actes médicaux pratiqués dans l'intérêt d'autrui ne devaient l'être qu'avec parcimonie.

Pourtant, bien que moins fréquents que les atteintes médicales pratiquées dans l'intérêt de la personne, ces derniers n'en sont pas pour autant exceptionnels et tendent même à devenir de plus en plus nombreux, en raison, notamment, des progrès de la science médicale.

La notion d'intérêt thérapeutique n'étant elle non plus pas définie et pour le moins évasive, il faut également tenter de la définir au regard des actes médicaux pratiqués non plus dans l'intérêt de la personne qui les subit, mais dans celui d'autrui. Il apparaît alors, d'une part, que l'autrui visé par l'article 16-3 peut tout aussi bien être un tiers identifié ou identifiable qu'un groupe d'individus ou encore la société dans son ensemble, d'autre part, que l'intérêt thérapeutique n'est parfois qu'hypothétique et/ou futur.

En outre, certains actes médicaux, pratiqués sous couvert d'une nécessité médicale pour la personne derrière laquelle se cache une nécessité judiciaire ou sociale, sont en réalité pratiqués dans l'intérêt d'autrui, notamment celui de la société, intérêt qui ne revêt d'ailleurs pas toujours un caractère thérapeutique et ces actes sont parfois pratiqués sans le consentement de l'intéressé ou avec un consentement forcé. On voit, en effet, le juge intervenir en matière de santé et imposer des actes médicaux à des personnes susceptibles de représenter un danger pour elle-même, mais, surtout, pour la société dans son ensemble.

Ainsi, par exemple, à l'occasion des discussions autour du projet de loi relatif aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques, présenté en mai en Conseil des ministres, et qui propose d'élargir la possibilité de soins sous contrainte en dehors de l'hôpital, des voix émanant en particulier des psychiatres, s'élèvent et énoncent leur crainte de voir imposer, pour des raisons sécuritaires, des soins sans consentement sur une période s'étendant largement au-delà de l'hospitalisation.

On observe donc que, d'exception en exception, l'article 16-3 du Code civil tel qu'il est rédigé aujourd'hui, ne justifie pas, d'une manière générale, toutes les atteintes à l'intégrité physique. Bien qu'à la veille d'une nouvelle révision des lois de bioéthique prévue pour le début de l'année 2011, cela ne soit pas envisagé, il serait souhaitable d'en adopter une rédaction en cohérence avec la pratique médicale qui, tout en assurant le respect des principes fondamentaux protecteurs du corps humain, permette à l'ensemble des activités médicales, actuelles et à venir, d'entrer dans son champ d'application. Il pourrait, par exemple, être portée atteinte à l'intégrité physique en cas d'intérêt médical pour la personne ou dans l'intérêt thérapeutique, actuel ou à venir, d'autrui, voire plus largement, lorsque la loi le prévoit. Toutes les atteintes médicales au corps humain seraient alors justifiées de manière générale, à charge pour le législateur de les encadrer individuellement de manière équilibrée et adaptée, au fur et à mesure de leurs perspectives d'évolution respectives et dans le respect des principes fondamentaux protecteurs du corps humain, particulièrement dans celui de la dignité humaine.

Mais, comme l'a justement dit le professeur Emmanuel Hirsch, commentant la prochaine réforme des lois de bioéthique, se pose la question de savoir si nos repères bioéthiques résisteront encore longtemps à *la montée en puissance de mentalités et de logiques, notamment financières, qui s'insinuent dans la gouvernance de la recherche biomédicale au point d'en fixer les objectifs, les méthodes, et de produire des normes souvent peu soucieuses du bien commun*<sup>1</sup>.

---

1. E. HIRSCH, « Concilier morale et progrès médical », *Le Monde*, 22 octobre 2010.

