

Guide médico-légal

à l'intention des
MÉDECINS DU CANADA

Ce guide aborde les concepts et principes
juridiques fondamentaux régissant l'exercice
de la profession médicale.



VERSION 8.2 (SEPTEMBRE 2016)

L'ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE
OTTAWA, CANADA

Tous droits réservés.

This document is also published in English.

L'Association canadienne de protection médicale (ACPM) fournit une protection en matière de responsabilité professionnelle aux médecins qui détiennent un permis d'exercice au Canada.

À titre de principal fournisseur de protection en matière de responsabilité médicale au Canada, l'ACPM s'engage à protéger l'intégrité professionnelle des médecins et à contribuer à des soins sécuritaires. Pour réaliser ce mandat, l'ACPM fournit un éventail de services pour les membres, dans les deux langues officielles, y compris une protection en matière de responsabilité professionnelle, des conseils et une assistance, des services éducatifs et en gestion des risques et des publications.

Ce guide est également offert sur le site web de l'ACPM au www.cmpa-acpm.ca.

CRÉDITS

Couverture : (iStock), page 1 : nyul (iStock) page 2 : DNY59 (iStock), page 20 : OJO_Images (iStock), page 38 : shapecharge (iStock) page 45 : francisblack (iStock) page 50 : Yuri (iStock)

Table des matières

INTRODUCTION	1
Médecine et droit	1
ACTIONS JUDICIAIRES	3
Système juridique canadien	3
Processus judiciaire	4
Causes d'action	9
Responsabilité découlant des actes d'autrui	11
Dommages-intérêts	12
Médecin en tant que témoin expert	15
Patients non résidents	19
PRINCIPES MÉDICO-LÉGAUX ET OBLIGATIONS	21
Négligence, responsabilité civile et norme de pratique	21
Consentement	23
Congé éclairé	29
Confidentialité	29
Dossiers médicaux	32
LÉGISLATION IMPORTANTE	39
Obligation de signaler les patients inaptes à conduire	39
Signalement d'enfants ayant besoin de protection	40
Prélèvement d'échantillons d'alcoolémie	40
Lois sur la santé mentale – hospitalisation involontaire	41
Certificats médicaux	42
<i>Règlement sur l'accès à la marijuana à des fins médicales</i>	43
<i>Loi sur les armes à feu</i>	44
SOINS MÉDICAUX SÉCURITAIRES	45
Divulgence et déclaration d'un préjudice causé par la prestation des soins de santé	45
Terminologie	46
Soins interprofessionnels	46
Pénurie de ressources	47
CONSIDÉRATIONS FUTURES	51



Introduction

Médecine et droit

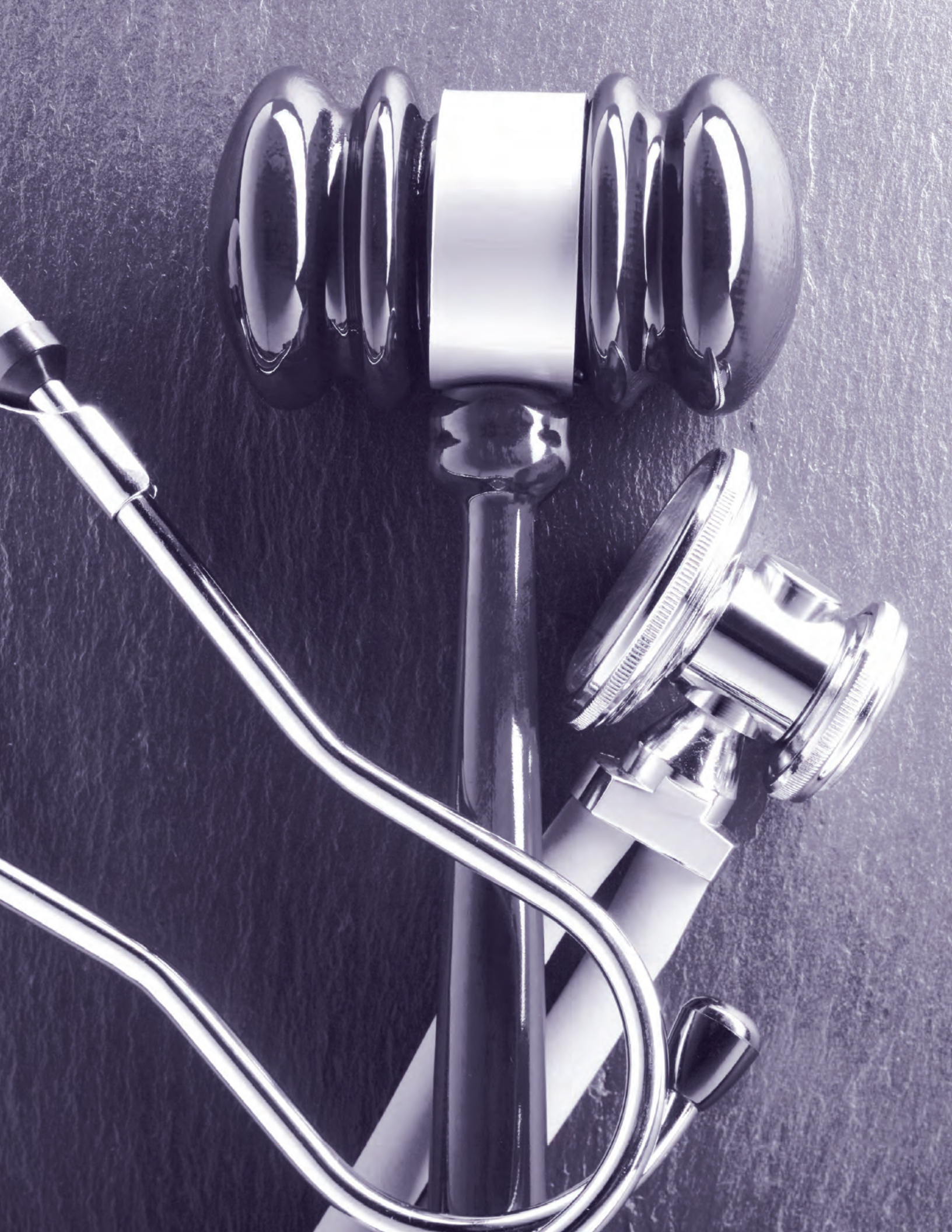
Ce guide aborde les concepts et principes juridiques fondamentaux régissant l'exercice de la profession médicale. Il vise également à aider les médecins à mieux comprendre les normes et les exigences qui leur sont imposées en vertu de la loi pour qu'ils soient plus aptes à reconnaître et à éviter les problèmes médico-légaux. Il est important de souligner que certains principes juridiques abordés dans ce document sont issus du système de common law qui s'applique dans toutes les provinces et territoires sauf au Québec. Le droit civil québécois est doté de ses propres principes juridiques. Néanmoins, des similitudes existent dans l'application de ces deux traditions juridiques au Canada.

La pratique médicale comporte des enjeux juridiques dont on ne peut faire abstraction et dont la diversité dépasse largement le cadre d'événements ou de situations pouvant faire l'objet de litiges. Cette diversité est reflétée dans le fait que, chaque année, l'Association canadienne de protection médicale (ACPM) reçoit des milliers de demandes d'information de la part de ses membres. Les questions les plus fréquemment posées portent sur la pratique de la profession ainsi que sur l'application et l'interprétation d'un nombre toujours croissant de lois provinciales et territoriales qui ont une incidence sur l'exercice de la médecine.

Les membres peuvent communiquer avec l'ACPM pour obtenir des conseils sur un large éventail de problèmes médico-légaux découlant de leurs activités professionnelles au Canada. Ils ont l'avantage de recevoir des conseils de gens qui comprennent leur situation – des médecins-conseils qui possèdent une expérience clinique dans divers contextes et domaines de spécialité. Ces médecins-conseils offrent des suggestions et, lorsque cela est justifié, prennent des dispositions pour planifier une assistance juridique lorsque des problèmes surviennent dans le cadre des activités professionnelles des membres, notamment dans les domaines suivants :

- poursuites civiles;
- plaintes, enquêtes et audiences disciplinaires – organismes de réglementation (Collèges);
- enquêtes du coroner ou autres enquêtes sur un décès;
- vérifications ou enquêtes en matière de facturation;
- questions de privilèges hospitaliers;
- poursuites criminelles;
- certaines questions relatives aux contrats généraux et de recherche;
- plaintes relatives à la protection des renseignements personnels et à la violation de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*;
- plaintes concernant les droits de la personne.

Lorsque des membres font face à une action en justice de nature médico-légale, ils sont admissibles à recevoir une assistance sous forme de représentation juridique et le paiement des frais de justice. Des compensations sont versées aux patients lorsqu'il est déterminé que ces derniers ont subi un préjudice causé par une négligence (une faute professionnelle au Québec). L'ACPM travaille avec un service du contentieux indépendant et des cabinets d'avocats dans chaque province pour s'assurer que les membres disposent du soutien nécessaire afin d'obtenir le meilleur résultat possible.



Actions judiciaires

Système juridique canadien

De façon générale, nos activités sont régies par deux sources de droit : la loi et la jurisprudence, et ce, tant en common law qu'en droit civil. La loi se définit comme l'ensemble des règles de droit contenues dans les divers textes de loi fédéraux, provinciaux et territoriaux. La jurisprudence se définit comme l'ensemble des solutions apportées par les tribunaux dans des cas particuliers. Au Québec, c'est le droit civil, un système codifié, qui s'applique, mais la plupart des principes relatifs à la jurisprudence médicale sont semblables à ceux des provinces et territoires régis par la common law.

Il existe également deux types d'action en justice : civile et criminelle. Une poursuite civile vise le règlement de litiges entre deux ou plusieurs parties au moyen d'une procédure contentieuse qui, aujourd'hui, inclut souvent la médiation. Une poursuite criminelle vise les procédures contre une personne accusée d'avoir commis une infraction prévue dans une loi, habituellement le *Code criminel*¹ fédéral. Une poursuite peut également être intentée pour des infractions quasi criminelles prévues par d'autres lois fédérales (p. ex., la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*²) ainsi que par plusieurs lois provinciales et territoriales.

Les poursuites civiles et criminelles se déroulent généralement devant les mêmes tribunaux, quoique les champs de compétence de certains d'entre eux soient partagés entre les divisions civile et criminelle.

Dans une poursuite criminelle, l'accusé peut souvent choisir de subir un procès devant jury. Dans une poursuite civile, il n'y a qu'en Saskatchewan que la partie demanderesse a le droit absolu de choisir un procès devant jury³. Au Québec, les procès devant jury pour les poursuites civiles ont été abolis. Traditionnellement, les poursuites civiles dans les autres provinces et territoires sont instruites devant un juge seulement, mais au cours des dernières années, on a observé une augmentation du nombre de procès devant jury.

Pour qu'un défendeur soit tenu responsable dans une poursuite civile, le demandeur doit prouver les éléments essentiels de sa réclamation selon la prépondérance des probabilités, tandis qu'une personne accusée en vertu du droit criminel ne sera reconnue coupable que si la Couronne prouve que l'infraction a été commise hors de tout doute raisonnable. Un défendeur jugé responsable dans une poursuite civile doit verser au demandeur une somme d'argent à titre de dommages-intérêts. L'accusé reconnu coupable en vertu du droit criminel est passible d'une amende, d'une peine d'emprisonnement ou des deux.

Le demandeur ou le défendeur dans une poursuite civile, et la Couronne ou l'accusé dans une poursuite criminelle, peuvent en appeler de tout jugement rendu. Cependant, la Cour d'appel ne modifierait la décision que si elle est convaincue, après examen de l'ensemble de la preuve, qu'il y a eu erreur de droit ou que la décision est manifestement déraisonnable et injuste. Un accusé dans une poursuite criminelle peut en appeler à la Cour suprême du Canada sans autorisation (selon les circonstances), tandis qu'une partie à une action civile doit obtenir l'autorisation de la Cour (permission) pour porter un jugement d'une Cour d'appel provinciale ou territoriale devant la Cour suprême du Canada⁴. Toutefois, il devient de plus en plus difficile d'obtenir une telle autorisation, la Cour suprême du Canada ne l'accordant que s'il lui est clairement démontré que la cause soulève une question d'importance nationale.

1. LRC 1985, c C-46.

2. LC 1996, c 19.

3. *Loi de 1998 sur le jury*, LS 1998, c J-4.2, art 18.

4. *Loi sur la Cour suprême*, LRC 1985, c S-26, art 40.

Processus judiciaire

Un certain nombre d'événements peuvent laisser présager l'imminence d'un litige :

- la survenue d'une erreur évidente telle une intervention chirurgicale pratiquée sur le mauvais patient ou au mauvais site anatomique;
- la survenue d'un événement fortuit et grave au cours d'un traitement;
- l'insatisfaction d'un patient, qui mérite une attention particulière de la part des médecins. Bon nombre d'actions en justice sont intentées par des patients mécontents qui estiment que leur médecin ne leur a pas consacré suffisamment de temps ou d'attention; ces patients peuvent alors attribuer un résultat qui ne répond pas à leurs attentes au manque de diligence du médecin plutôt que de reconnaître qu'il s'agit là d'une complication ou d'une conséquence acceptable du traitement;
- le dépôt d'une plainte auprès de l'organisme de réglementation (Collège);
- une décision de tenir une enquête du coroner ou toute autre enquête relative au décès d'un patient.

Cependant, les médecins apprennent le plus souvent l'existence d'un litige lorsqu'ils reçoivent une lettre de l'avocat qui représente le patient. Dans certains cas, cette lettre ne vise qu'à obtenir une copie du dossier médical du patient et à demander au médecin de répondre à des questions générales concernant le traitement prodigué, la complication survenue et le pronostic de l'état actuel. Un avocat qui procède ouvertement précisera aussi dans cette lettre si une action en justice est envisagée ou a déjà été intentée contre le médecin, et lui recommandera de communiquer avec l'organisme chargé d'assurer sa défense ou avec sa compagnie d'assurance.

Actes de procédure

Il arrive souvent que rien ne laisse présager l'imminence d'une action en justice jusqu'à ce que le médecin reçoive signification d'un avis d'action ou de tout autre acte introductif d'instance équivalent. C'est habituellement un huissier qui signifie l'avis d'action au médecin en lui remettant en personne une copie du document. Un avis d'intention de présenter une défense ou un avis de comparution doit être déposé auprès du tribunal au nom du médecin défendeur dans un délai strict; conséquemment, il est essentiel que les médecins informent immédiatement l'ACPM dès réception de tout document juridique concernant leur pratique.

Dans certaines provinces ou certains territoires, l'action en justice s'amorce au moyen de la déclaration qui, ici encore, est presque toujours signifiée personnellement au médecin défendeur. Au Québec, ce document porte le nom de demande en justice et suit une lettre de mise en demeure⁵. Dans les autres provinces et territoires, la déclaration accompagne habituellement l'avis d'action. La déclaration énonce de façon concise les éléments sur lesquels s'appuie le demandeur pour établir contre le défendeur une cause d'action ou une faute présumée. Il n'est pas inhabituel de retrouver dans la déclaration des allégations qui mettent en doute les compétences et la réputation du médecin.

La défense est un document préparé au nom du défendeur en réponse aux allégations énoncées dans la déclaration. En substance, cette réponse établit les faits, les allégations et les dénégations sur lesquels le défendeur entend s'appuyer pour réfuter la réclamation du demandeur. Bien que le dépôt de la défense soit également assorti d'un délai péremptoire, les avocats arrivent presque toujours à s'entendre sur une prorogation afin d'obtenir les dossiers et les renseignements nécessaires à la préparation de la défense. Durant cet intervalle, on demandera au médecin défendeur de fournir à son avocat un compte rendu narratif des faits ainsi qu'une copie du dossier du patient. Souvent, le médecin défendeur estimera utile de rencontrer son avocat pour discuter de la cause.

Il arrive à l'occasion que la défense comprenne une demande entre défendeurs. Il s'agit d'un acte de procédure au moyen duquel le défendeur allègue qu'un codéfendeur est totalement ou partiellement responsable à l'égard de la réclamation du demandeur et que, par conséquent, le défendeur est en droit de recevoir du codéfendeur une contribution ou une indemnité pour les dommages-intérêts qui pourraient être accordés. De même, une procédure de mise en cause, ou appel en garantie au Québec,

5. Québec, *Code de procédure civile*, RLRQ, 2014, c C-25.01, art 141.

Il est essentiel que les médecins informent immédiatement l'ACPM dès réception de tout document juridique concernant leur pratique.

peut être intentée au nom du défendeur contre une personne ou une partie qui n'est pas désignée dans l'action initiale en alléguant, ici encore, que cette personne ou partie est totalement ou partiellement responsable de la réclamation et que, par conséquent, le défendeur a droit à une contribution ou une indemnité pour les dommages-intérêts accordés.

Demandes reconventionnelles

Dès la réception d'une déclaration, certains médecins veulent immédiatement déposer une poursuite en diffamation ou une demande reconventionnelle contre le demandeur et (ou) son avocat. Cependant, les allégations figurant dans une déclaration jouissent normalement d'une immunité et ne peuvent, par conséquent, servir d'assises à une poursuite en diffamation contre le demandeur ou son avocat.

La possibilité de recourir à une demande reconventionnelle est également extrêmement limitée. Pour obtenir gain de cause dans une demande reconventionnelle lors d'une poursuite médico-légale, le médecin doit prouver les éléments suivants :

- Le patient et son avocat n'avaient aucun motif valable d'intenter ou de poursuivre l'action d'ordre médico-légal initiale contre le médecin, et l'action ne repose sur aucun fondement juridique ni enquête de quelque nature que ce soit.
- Le tribunal a rejeté sur le fond l'action d'ordre médico-légal intentée contre le médecin.
- L'action d'ordre médico-légal a été intentée ou poursuivie par le patient ou son avocat avec l'intention malveillante de causer un préjudice particulier au médecin défendeur.
- Le médecin défendeur a effectivement subi un préjudice direct sur sa pratique à la suite de l'action d'ordre médico-légal intentée contre lui. La perte de réputation professionnelle, les frais afférents au litige, la perte de revenu et les dépenses nécessaires pour assurer sa défense ne constituent pas des dommages admissibles à cet égard.

Ces obstacles font en sorte que la demande reconventionnelle ne constitue pas une réponse efficace pour contrer les poursuites frivoles.

Une façon beaucoup plus efficace et rapide de traiter les actions en justice nettement injustifiées consiste à adopter une défense vigoureuse, laquelle a souvent pour effet l'abandon ou la conclusion rapide de ces actions à la suite d'une ordonnance de rejet de la cause.

Progression de l'instance judiciaire

De nombreuses poursuites semblent stagner après l'échange des actes de procédure; de fait, bon nombre d'entre elles sont tout simplement abandonnées à cette étape. Dans le cas des actions qui se poursuivent, l'avocat de la défense examine attentivement la déclaration en obtenant des copies de tous les dossiers hospitaliers et médicaux pertinents, en discutant du dossier en profondeur avec le médecin défendeur et en obtenant des opinions préliminaires d'experts. Ces étapes peuvent prendre plusieurs mois, voire un an ou davantage.

Il se peut, à l'occasion, que les avocats soumettent au tribunal des demandes préliminaires afin d'obtenir soit des directives, soit une décision sur un quelconque point de droit. Ces demandes sont généralement présentées en l'absence ou même à l'insu du médecin.

L'étape suivante, qui est l'une des plus importantes du processus judiciaire, consiste à tenir des interrogatoires préalables. Cette étape, qui se déroule avant le procès, permet à chaque avocat d'interroger sous serment la partie adverse en présence d'un sténographe judiciaire qui rédige ensuite une transcription des questions et des réponses.

Dans certaines provinces ou certains territoires, l'avocat peut interroger des personnes non désignées dans l'action en justice, comme un autre médecin traitant ou un témoin expert. Cependant, dans la plupart des provinces et des territoires, de tels interrogatoires préalables ou entrevues ne peuvent être tenus qu'en vertu d'une ordonnance du tribunal, si tel est le cas.

Habituellement, la partie qui subit l'interrogatoire préalable doit répondre à une série de questions détaillées visant à mettre l'accent sur ce qu'elle connaît des faits et des points litigieux de la cause. Il est extrêmement important de prendre ces interrogatoires au sérieux. Le médecin doit s'y préparer avec diligence en passant minutieusement en revue tous les dossiers médicaux relatifs au patient. Le médecin doit également collaborer pleinement et faire preuve de disponibilité pour participer aux rencontres prévues avec son avocat. Il est extrêmement difficile, au moment du procès, de se rétracter

Une façon beaucoup plus efficace et rapide de traiter les actions en justice nettement injustifiées consiste à adopter une défense vigoureuse.

et de formuler une réponse différente de celle que l'on avait donnée lors de l'interrogatoire préalable. C'est souvent à l'étape des interrogatoires préalables qu'une cause se perd ou se gagne.

On a de plus en plus souvent recours à la médiation dans le processus judiciaire. En Ontario, par exemple, il faut satisfaire à toutes les exigences relatives à la médiation, et ce, avant même que les interrogatoires préalables soient terminés⁶. Il arrive souvent que les avocats des parties acceptent tout simplement de participer à la médiation. Dans le même ordre d'idées, il est courant dans certaines provinces et certains territoires de tenir des conférences préparatoires avec un juge, habituellement un juge autre que celui qui présidera le procès. L'objet de la médiation et des conférences préparatoires consiste à tenter de s'entendre sur des questions en litige afin de favoriser le règlement de l'affaire ou, à tout le moins, d'abrégé tout procès.

Les différentes étapes de la procédure judiciaire peuvent prendre de quatre à six ans avant d'atteindre le point culminant de la procédure, le procès. Au Québec, les parties disposent de six mois pour préparer la cause en vue du procès, bien que dans les cas compliqués, ce délai soit souvent prolongé⁷. Plusieurs mois, voire quelques années, peuvent s'écouler entre la mise en état et le début du procès. Comme mentionné précédemment, dans la plupart des provinces et des territoires, ces procès sont habituellement instruits devant un juge seul, sans jury. Toutefois, les avocats qui agissent pour le compte des patients tendent à préférer un procès devant jury. En vue d'établir s'il y a lieu d'opter pour un procès devant ou sans jury, dans les provinces et territoires où ce genre de procès peut être tenu, on évaluera le bien-fondé et les circonstances de chaque cas, plus particulièrement la complexité des points en litige et la preuve médicale ou scientifique susceptible d'être présentée.

Les procès liés à des actions d'ordre médico-légal semblent se prolonger de plus en plus en longueur, souvent sur plusieurs semaines et même plusieurs mois. De tels procès exigent que le médecin défendeur soit présent au tribunal la majeure partie du temps, si ce n'est tout le temps, ce qui n'est pas sans lui causer des problèmes considérables. À l'issue du procès, le juge met presque toujours la cause en délibéré et il ne fait généralement part des motifs de son jugement qu'après plusieurs mois. Chaque partie peut interjeter appel du jugement. Ici encore, d'autres délais surviennent avant l'audition de l'appel pendant que les avocats préparent les mémoires d'appel et les transcriptions de la preuve produite au procès. Le médecin peut assister à l'audience de l'appel, mais il n'y est pas tenu. Il faudra s'attendre à d'autres délais si la Cour d'appel met la cause en délibéré avant de rendre sa décision.

Toute partie insatisfaite d'une décision de la Cour d'appel peut demander la permission d'en appeler de cette décision auprès de la Cour suprême du Canada. Dans le cas où l'affaire est jugée suffisamment importante pour que la Cour suprême accorde cette permission, il y aura d'autres délais avant qu'elle n'entende l'appel et ne rende un jugement final.

Règlements

L'intérêt premier de l'ACPM a toujours été et continue d'être la protection de l'intégrité professionnelle de ses médecins membres. C'est pour cette raison que l'Association défend toujours vigoureusement un membre qui n'a pas fait preuve de négligence ou de faute professionnelle ou d'imprudence, dans la mesure où une telle défense est possible. Un des principes fermes de l'ACPM consiste à ne pas régler des dossiers au moyen de transactions pour de simples motifs financiers. Par contre, dans les causes où l'on conclut, après examen des faits médicaux, qu'un patient a subi un préjudice à la suite de lacunes dans les traitements que le médecin lui a prodigués, l'ACPM choisira de régler le dossier au nom du membre en concluant une transaction avec les parties en cause. Lorsque l'instance est de toute évidence indéfendable, on règlera le dossier au moyen d'une transaction le plus tôt possible. La plupart du temps, cependant, de tels règlements n'interviennent pas avant que les interrogatoires préalables aient eu lieu, ce qui permet d'évaluer la preuve et la crédibilité des parties et de déterminer, à la lumière des opinions d'experts, si le travail du médecin peut être défendu.

Pour replacer la situation dans son contexte, entre 2004 et 2014, environ 56 pour cent de toutes les actions intentées contre les médecins ont été rejetées ou abandonnées avant le procès et 34 pour cent de tous les différends ont été conclus au moyen d'une transaction. Les autres instances ont donné lieu à un procès et la plupart ont été défendues avec succès.

6. Ontario, *Règles de procédure civile*, RRO 1990, Règl 194, r 24.1.

7. Québec, *Code de procédure civile*, RLRQ, c C-25-01.

L'intérêt premier de l'ACPM a toujours été et continue d'être la protection de l'intégrité professionnelle de ses médecins membres.

Délais de prescription

À une certaine époque, le cours du délai de prescription durant lequel une action civile devait être intentée contre un médecin commençait normalement à compter de la date à laquelle avaient pris fin les services médicaux faisant l'objet de la poursuite. Ainsi, le patient disposait d'un an ou de deux ans à compter de la date du dernier traitement pour intenter l'action. Au début des années 70, cette loi a suscité beaucoup d'intérêt lorsqu'il fut avancé qu'elle favorisait la profession médicale au détriment des patients, particulièrement lorsque le patient n'était pas, au cours de la période prescrite, conscient de la possibilité de négligence ou de faute professionnelle de la part du médecin.

Aujourd'hui, toutes les dispositions relatives à la prescription concernant les actions contre les médecins ont intégré le principe de la découverte du préjudice. Selon ce principe, le délai pour intenter une action contre un médecin ne commence à courir qu'à partir du moment où le patient a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance des faits sur lesquels l'action se fonde. Le principe de la découverte du préjudice peut avoir pour effet de prolonger considérablement le délai de prescription, plus particulièrement lorsque le tribunal estime qu'avant d'imputer la connaissance des faits au patient, ce dernier doit avoir reçu les opinions d'experts appropriées.

Toutes les provinces et tous les territoires exigent l'interruption ou la suspension du délai de prescription lorsque le demandeur est atteint d'incapacité, soit parce qu'il n'a pas atteint l'âge de la majorité, soit parce qu'il est inapte ou atteint d'une incapacité mentale. Ces dispositions peuvent, bien entendu, prolonger le délai de prescription jusqu'à concurrence de 20 ans et même davantage pour les patients atteints d'incapacité mentale.

Un certain nombre de provinces et de territoires ont établi une limite absolue quant à la période durant laquelle une action peut être intentée contre un médecin. À l'Île-du-Prince-Édouard, par exemple, le délai de prescription maximal a été fixé à six ans à compter du jour où le demandeur a une cause d'action contre le médecin⁸. Ce délai est de 10 ans en Alberta⁹ et à Terre-Neuve-et-Labrador¹⁰, et de 15 ans en Colombie-Britannique¹¹, en Saskatchewan¹², au Nouveau-Brunswick¹³, en Ontario¹⁴ ainsi qu'en Nouvelle-Écosse¹⁵. Cette limite ne s'applique pas, toutefois, tant qu'un patient n'a pas atteint l'âge de la majorité ou lorsqu'il est atteint d'une incapacité mentale grave.

L'ACPM soutient vigoureusement que les délais de prescription prolongés et incertains occasionnent de véritables problèmes pour les médecins compte tenu de la nécessité d'entreposer des dossiers pour de longues périodes, de la disponibilité des témoins et ainsi de suite. S'il est vrai que cet argument vaut pour tous les types de litiges, les problèmes sont particulièrement épineux lorsque les poursuites en justice concernent la pratique médicale. Plus important encore, l'évolution rapide de la science médicale fait qu'il est de plus en plus difficile pour les tribunaux d'évaluer équitablement le travail d'un médecin à la lumière de la norme de pratique applicable si ce travail a été effectué il y a 10 ans ou plus.

8. *Medical Act*, RSPEI 1988, c M-5, art 49.

9. *Limitations Act*, RSA 2000, c L-12, art 3(1)(b).

10. *Limitations Act*, SNL 1995, c L-16.1, art 14(3).

11. *Limitation Act*, SBC 2012, c 13, art 21(1).

12. *The limitations Act*, SS 2004, c L-16.1, art 7(1).

13. *Loi sur la prescription*, LN-B 2009, c L-8.5, art 5(1)(b).

14. *Loi de 2002 sur la prescription des actions*, LO 2002, c 24, annexe B, art 15(1)(2).

15. *Limitation of Actions Act*, SNS 2014, c 35, art 8(1)(b).

Le tableau ci-dessous présente un résumé, par province et territoire, des délais de prescription applicables aux poursuites contre les médecins (en date de janvier 2016).

Province/ territoire	Délai de prescription de base	Délai en raison d'une incapacité (enfant mineur ou incapacité mentale)
COLOMBIE-BRITANNIQUE ¹⁶	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 15 ans depuis la cause d'action	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
ALBERTA ¹⁷	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 10 ans après la présentation de la réclamation	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
SASKATCHEWAN ¹⁸	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 15 ans depuis la cause d'action	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
MANITOBA ¹⁹	Deux ans à compter de la fin des services professionnels sous réserve du pouvoir discrétionnaire du tribunal de prolonger le délai jusqu'à 30 ans	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité (jusqu'à un maximum de 30 ans)
ONTARIO ²⁰	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 15 ans depuis la cause d'action	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
QUÉBEC ²¹	Trois ans à compter de la date de la faute ou de la connaissance des faits	Le délai de prescription ne court pas contre les personnes qui sont dans l'impossibilité d'agir par elles-mêmes ou de se faire représenter par d'autres
NOUVEAU-BRUNSWICK ²²	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 15 ans depuis la cause d'action	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité; l'action doit ensuite être intentée dans un délai d'un an
NOUVELLE-ÉCOSSE ²³	Deux ans à compter de la connaissance des faits, sous réserve d'un délai supplémentaire de deux ans à la discrétion du tribunal, mais pas plus de 15 ans depuis la cause d'action	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité, sous réserve d'un délai supplémentaire de deux ans à la discrétion du tribunal
ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD ²⁴	La plus longue des périodes suivantes : deux ans à compter de l'allégation de négligence ou de la connaissance des faits, mais pas plus de six ans à compter de la fin du traitement, sauf en cas de dissimulation ou d'un corps étranger non retiré	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité; l'action doit ensuite être intentée dans les deux ans
TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR ²⁵	Deux ans à compter de la connaissance des faits, mais pas plus de 10 ans à compter de la date du traitement	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité; l'action doit ensuite être intentée dans l'année
YUKON ²⁶	Deux ans à compter de la connaissance des faits	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
TERRITOIRES DU NORD-OUEST ²⁷	Deux ans à compter de la connaissance des faits	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité
NUNAVUT ²⁸	Deux ans à compter de la connaissance des faits	Délai différé jusqu'à la fin de l'incapacité

16. *Limitation Act*, SBC 2012, c 13, arts 3(1), 6, 21.

17. *Limitations Act*, RSA 2000, c L-12, arts 3(1), 5(1), 5.1.

18. *The Limitations Act*, SS 2004, c L-16, arts 5-8, 16.

19. *Loi médicale*, CPLM c M90, art 61; *Loi sur la prescription*, CPLM c L150, arts 7(1)(2)(5), 8(1), 14(1)(4).

20. *Loi de 2002 sur la prescription des actions*, LO 2002, c 24, annexe B, arts 4, 6, 7(1), 9(2), 15(1)(2).

21. Arts 2904, 2925, 2926 CcQ.

22. *Loi sur la prescription*, LN-B 2009, c L-8.5, arts 5, 17-18.

23. *Limitation of Actions Act*, SNS 2014, c 35, arts 8, 19(1).

24. *Medical Act*, RSPEI 1988, c M-5, art 49; *Statute of Limitations*, RSPEI 1988, c S-7, art 5.

25. *Limitations Act*, SNL 1995, c L-16.1, arts 5, 14(1)(3), 15.

26. *Loi sur la prescription*, LRY 2002, c 139, arts 2(1)(d), 5.

27. *Loi sur les prescriptions*, LRTN-O 1988, c L-8, arts 2(1)(d), 2.1(3)(4), 5.

28. *Loi sur les prescriptions*, LRTN-O (Nu) 1988, c L-8, arts 2(1)(d), 2.1(3)(4), 5.

Causes d'action

Une cause d'action est un ensemble de faits ou de fautes présumées qui, une fois établi, donne lieu à une demande en dommages-intérêts. La même situation peut générer plusieurs causes d'action que l'on peut invoquer sous l'une ou plusieurs des catégories suivantes.

Voies de fait et coups

La Cour suprême du Canada a limité cette cause d'action aux situations non urgentes, lorsqu'un médecin prodigue un traitement ou pratique une intervention chirurgicale sans le consentement du patient, ou va au-delà de l'intervention à laquelle le patient avait consenti²⁹. Des voies de fait et coups peuvent aussi être commis lorsque le consentement est obtenu au moyen de représentations trompeuses ou frauduleuses. Aujourd'hui, la plupart de ces réclamations sont présentées lorsqu'un patient a subi la mauvaise intervention ou lorsqu'une intervention a été pratiquée sur le mauvais patient.

Séquestration

Cette cause d'action est invoquée lorsqu'un patient est retenu ou confiné contre son gré, sans motif raisonnable ni autorisation légale. On dénombre très peu de poursuites pour séquestration, et la plupart d'entre elles sont intentées par des patients contre des psychiatres et des établissements psychiatriques.

Diffamation ou atteinte à la réputation

Il s'agit d'une cause d'action fondée sur une déclaration écrite ou verbale qui tend à ridiculiser ou à mépriser le demandeur, ou qui fait en sorte que le demandeur est exclu, évité ou discrédité. En réalité, très peu de poursuites en diffamation sont intentées contre les médecins, mais ceux-ci continuent de craindre ce type de poursuite, surtout lorsqu'ils sont appelés à exprimer un point de vue critique à l'endroit d'un collègue ou d'un patient. De telles inquiétudes sont injustifiées, car si la déclaration est vraie, il s'agit là d'une défense pleine et entière et, dans la plupart des cas, la déclaration jouit probablement d'une immunité relative. La défense d'immunité relative protège une personne, que la déclaration soit vraie ou fausse, lorsque son auteur, compte tenu des circonstances, se devait de faire cette déclaration et qu'en s'acquittant de ce devoir, il a agi de façon raisonnable. Ce devoir peut se limiter à un devoir moral et, pour qu'il soit établi que la personne a agi équitablement, il doit être prouvé que sa déclaration a été faite honnêtement, de bonne foi et sans intention malveillante.

Violation contractuelle

Dans les provinces et les territoires de common law, on invoque cette cause d'action lorsqu'il est allégué que le médecin a contrevenu à une modalité explicite ou implicite du contrat qui découle de la relation médecin-patient. L'allégation porte habituellement sur le fait que le médecin n'a pas obtenu le résultat garanti et elle survient le plus souvent dans le contexte de la chirurgie esthétique. On peut également invoquer cette cause d'action lorsqu'il est allégué que le médecin, ou une personne dont il est légalement responsable, a divulgué des renseignements confidentiels concernant le patient sans être dûment autorisé à le faire ou soumis à un quelconque devoir légal de le faire. Au Québec, le concept du contrat médical est d'application plus large, quand il existe une relation médecin-patient directe. L'existence d'un contrat médical dans cette province n'impose pas nécessairement une obligation de résultat au médecin, bien que celui-ci puisse avoir une obligation de moyen.

Consentement éclairé

Les demandeurs allèguent souvent que les médecins omettent de leur fournir, lors de l'obtention du consentement, certains renseignements sur la nature et les effets escomptés de l'intervention proposée, notamment les risques importants, et de les informer de l'existence d'autres choix de traitement qu'une personne raisonnable veut connaître avant de prendre une décision. La notion de consentement éclairé est enchâssée dans plusieurs codes de déontologie et dans certaines lois, notamment le *Code civil du Québec*³⁰. Cette notion, et plus particulièrement la norme consistant à divulguer les renseignements que le patient raisonnable voudrait connaître, a fait l'objet de

En réalité, très peu de poursuites en diffamation sont intentées contre les médecins, mais ceux-ci continuent de craindre ce type de poursuite, surtout lorsqu'ils sont appelés à exprimer un point de vue critique à l'endroit d'un collègue ou d'un patient.

29. *Reibl c Hughes*, [1980] 2 RCS 880, 1980 CanLII 23 (CSC).
30. Arts 10–11 CcQ.

discussions par la Cour suprême du Canada en 1980³¹. Elle a suscité l'inquiétude des médecins et une grande incertitude quant aux attentes auxquelles ils seraient tenus de répondre. Toutefois, il semble que les médecins reconnaissent maintenant la nécessité de fournir à leurs patients des explications plus détaillées et constatent que les exigences relatives au consentement éclairé ne sont pas aussi astreignantes que ce qu'ils avaient prévu. Une autre exigence prépondérante, également déterminée par la Cour suprême du Canada, facilite la défense des poursuites fondées sur l'absence de consentement éclairé. En effet, pour avoir gain de cause, la partie demanderesse doit démontrer qu'étant donné les renseignements reçus, une personne raisonnable placée dans la même situation que le patient aurait refusé de subir l'intervention³². Cette exigence contrecarre la plupart des instances fondées sur l'absence de consentement éclairé.

Négligence ou responsabilité civile

La majorité des poursuites intentées contre les médecins reposent sur des allégations de négligence (ou responsabilité civile au Québec). Ces allégations supposent que le médecin défendeur n'a pas respecté les règles de l'art ou n'a pas démontré un degré raisonnable et acceptable de compétence et d'habileté en prodiguant les soins au patient et que, par conséquent, ce dernier a subi un préjudice ou des lésions.

Obligation fiduciaire

Les tribunaux reconnaissent depuis longtemps que la relation médecin-patient est fondée sur la confiance; cette relation de confiance est reconnue dans le concept de l'obligation fiduciaire. L'obligation fiduciaire des médecins signifie qu'ils doivent agir de bonne foi et avec loyauté envers leurs patients et ne doivent jamais placer leurs intérêts personnels avant ceux des patients. Les poursuites fondées sur un manquement à l'obligation fiduciaire sont le plus souvent intentées lorsqu'il est allégué que le médecin s'est servi de la relation de confiance établie avec son patient pour avoir avec lui une relation sexuelle inappropriée ou pour commettre envers lui une inconduite d'ordre sexuel. Toutefois, des manquements à l'obligation fiduciaire peuvent être invoqués à l'égard de tout devoir imposé par la loi se rapportant à la relation médecin-patient. Les caractéristiques d'une obligation fiduciaire sont : le déséquilibre du pouvoir entre les parties (les tribunaux ont souvent reconnu l'existence d'un tel déséquilibre entre les médecins et leurs patients); la capacité de la partie en position de force d'influer sur les intérêts financiers ou autres de la partie en position de faiblesse; une vulnérabilité particulière de la partie en position de faiblesse³³. Les demandeurs qui considèrent qu'un droit reconnu par la loi ou l'action en justice est inadéquat ou qu'ils ne peuvent s'en prévaloir compte tenu des faits de la cause allèguent de plus en plus souvent les manquements à l'obligation fiduciaire.

Déclaration inexacte

Le tribunal a parfois accueilli une action intentée contre un médecin pour déclaration inexacte faite par négligence formulée dans un rapport médico-légal qui contenait une inexactitude ou une opinion erronée quant au pronostic relatif au patient. La Cour suprême a établi que, pour qu'il y ait déclaration inexacte et négligente, il doit y avoir : une relation particulière ou professionnelle entre les parties; la déclaration ou l'opinion doit être erronée, inexacte ou trompeuse et causée par la négligence ou la faute professionnelle du médecin; et le demandeur doit avoir subi un préjudice qui découle de la confiance qu'il avait mise dans la déclaration produite par le médecin, celle-ci s'avérant ultérieurement erronée ou inexacte³⁴. Lorsqu'ils fournissent un rapport médico-légal ou une opinion d'expert, les médecins doivent veiller à respecter les limites de leur champ de pratique ou d'expertise et éviter les déclarations vagues ou spéculatives quant au pronostic.

31. *Reibl c Hughes*, [1980] 2 RCS 880, 1980 CanLII 23 (CSC).

32. *Ibid.*

33. *Norberg c Wynrib*, [1992] 2 RCS 226, 1992 CanLII 65 (CSC).

34. *Hedley Byrne & Co. v Heller & Partners Ltd.*, [1964] AC 465 (HL); *Queen c Cognos Inc.*, [1993] 1 RCS 87, 1993 CanLII 146 (CSC).

Responsabilité découlant des actes d'autrui

Une personne est généralement responsable de toute faute ou tout acte de négligence ou faute professionnelle qu'elle commet. Il s'agit de la responsabilité directe. D'autre part, un individu peut aussi être tenu responsable de la négligence ou de la responsabilité civile de ses employés ou mandataires. On parle alors de la responsabilité du fait d'autrui ou de la responsabilité civile du commettant pour faute du préposé.

Un médecin peut donc être tenu responsable du travail de tout autre professionnel de la santé qu'il embauche. De plus, les médecins regroupés en société pour exercer leur profession sont solidairement responsables des actes de négligence ou des fautes professionnelles que pourrait commettre tout associé dans le cours des affaires de la société.

En milieu hospitalier, l'hôpital est responsable du fait d'autrui pour les actes négligents ou les fautes professionnelles des infirmières, des physiothérapeutes et de tous les autres professionnels de la santé qu'il embauche à titre d'employés ou d'agents. En général, les médecins membres du personnel médical d'un hôpital sont embauchés ou se voient accorder des privilèges à titre d'entrepreneurs indépendants plutôt qu'employés de l'hôpital. Par conséquent, l'hôpital ne peut être tenu responsable de la négligence ou de la responsabilité civile d'un médecin membre du personnel médical.

Responsabilités des chefs de département et des directeurs des services professionnels

Les médecins ont exprimé des préoccupations au sujet de la responsabilité qui pourrait leur incomber lorsqu'ils acceptent un poste de chef de département ou de directeur des services professionnels (DSP). À ce jour, il y a eu très peu d'actions en justice où le rôle d'un médecin à titre de chef de département ou de directeur des services professionnels a été le point central d'un litige. Cela ne signifie pas que le médecin qui occupe un tel poste ne court aucun risque en matière de responsabilité, mais plutôt que l'étendue du risque doit être considérée dans son contexte.

En tant que chefs de département ou de DSP, les médecins sont des « dirigeants » de l'hôpital. Ils travaillent de concert avec l'administration afin d'aider l'hôpital à remplir ses devoirs envers les patients. Ces devoirs comprennent la sélection, l'organisation et la surveillance du personnel professionnel et non professionnel, de même que l'acquisition et l'entretien des installations et de l'équipement approprié pour veiller de façon raisonnable à ce que les patients reçoivent les soins requis et adéquats.

Les tâches et responsabilités particulières des chefs de département et des DSP sont souvent énoncées dans les lois sur les hôpitaux (ou les règlements d'application) des provinces et des territoires (la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*³⁵ au Québec) ainsi que dans les règlements administratifs de l'hôpital. De façon générale, les médecins qui occupent ces postes doivent :

- assumer la responsabilité de l'organisation clinique générale de l'hôpital;
- superviser tous les soins professionnels prodigués à tous les patients de l'hôpital;
- faire rapport au comité médical consultatif (au Québec, le Conseil des médecins, dentistes et pharmaciens) quant aux diagnostics, aux soins et aux traitements médicaux prodigués aux patients hospitalisés et aux patients en consultation externe;
- assumer la responsabilité de l'organisation et de la mise en œuvre de programmes d'évaluation de cas cliniques et encourager le développement professionnel continu;
- intervenir dans la gestion des soins aux patients lorsqu'ils prennent connaissance de l'existence d'un problème grave en ce qui a trait au diagnostic, aux soins ou au traitement et que le médecin traitant ne prend pas les mesures appropriées à cet égard;
- participer aux comités de l'hôpital pertinents.

35. RLRQ, c S-4.2.

Le chef de département ou le DSP peut parfois craindre d'être tenu responsable des erreurs commises par d'autres membres du personnel médical ou d'autres professionnels de la santé parce qu'il les supervise ou qu'il assume une responsabilité administrative à leur égard. Il est toujours difficile de prévoir dans quelle mesure la responsabilité légale pourrait être engagée dans toute situation hypothétique, puisque cela dépend avant tout des circonstances particulières de chaque cas. Quoi qu'il en soit, le chef de département ou le DSP n'a pas à se porter garant du travail des autres membres du personnel médical ou des professionnels de la santé.

Plus précisément, la responsabilité du chef de département ou du DSP ne sera pas engagée uniquement en raison de la négligence ou de la responsabilité civile d'un autre membre du personnel médical ou d'un professionnel de la santé, y compris celle des étudiants en médecine et des résidents. Sa responsabilité ne sera engagée que s'il omet d'agir raisonnablement en exécutant les fonctions qui lui sont assignées par la loi et les règlements administratifs de l'hôpital ou s'il omet d'intervenir lorsqu'il sait, ou aurait dû savoir, qu'un patient pourrait subir un préjudice s'il n'intervient pas.

Dommmages-intérêts

Une compensation financière est versée à un patient qui a obtenu gain de cause dans une action en justice contre un médecin défendeur ou à la suite d'une transaction.

Incidence

Fait intéressant, le nombre d'actions en justice amorcées contre des médecins a diminué de façon constante chaque année au cours de la dernière décennie. Cela pourrait être attribué, en partie, à de meilleurs soins médicaux menant à une diminution des incidents liés à la sécurité des patients, une augmentation de la sensibilisation et de la compréhension des mesures de sécurité pour les patients ainsi qu'une amélioration de la gestion des risques. Néanmoins, il serait utile de passer en revue les facteurs qui contribuent à l'amorce d'une action en justice contre un médecin :

- Il y a eu un changement d'attitude chez le public à l'égard de l'infaillibilité du médecin. Les patients ne sont plus disposés à considérer les complications ou les résultats insatisfaisants d'un traitement comme ayant été inévitables, et ce, malgré les meilleurs efforts du médecin.
- Le fait que le public soit sensibilisé aux récents progrès de la médecine entraîne souvent des attentes irréalistes, de telle sorte que les gens attribuent d'emblée les complications et les résultats défavorables d'un traitement à la faute ou à la négligence des médecins.
- Il existe une école de pensée selon laquelle les tribunaux devraient imposer le fardeau de la perte, particulièrement lorsque cette perte est importante ou tragique, à la partie la plus apte à l'assumer, c'est-à-dire à un hôpital assuré ou à un médecin ayant une protection en matière de responsabilité professionnelle. Cela a créé une nouvelle perception selon laquelle, dans certains cas du moins, les tribunaux s'efforcent d'imputer à ceux-ci une responsabilité sans faute apparente.
- L'avocat du patient peut être enclin à tenter ou à continuer certaines poursuites en raison d'une norme de pratique irréaliste préconisée par les témoins experts agissant pour le compte du patient.
- La disparition des services de contentieux traditionnels à la suite de la mise en œuvre de régimes d'assurance sans égard à la responsabilité (p. ex., les régimes d'assurance automobile) et le nombre toujours croissant de nouveaux avocats peuvent favoriser l'augmentation du nombre de poursuites contre les médecins. À ce jour, il demeure toutefois difficile de quantifier l'ampleur de cette influence.
- L'absence de communications adéquates entre le médecin et son patient est le facteur le plus fréquemment invoqué. Les patients sont plus portés à poursuivre leur médecin lorsqu'ils estiment ne pas avoir été bien informés de l'évolution de leur état ou des complications. Il serait donc souhaitable que les médecins entretiennent de bonnes communications avec leurs patients.

Montant des compensations financières

Bien que la fréquence des actions d'ordre médico-légal se stabilise, on constate qu'il y a eu, au cours de la même période, une augmentation importante des dommages-intérêts accordés par les tribunaux et du nombre de transactions conclues en faveur des patients.

Le chef de département ou le DSP n'a pas à se porter garant du travail des autres membres du personnel médical ou des professionnels de la santé.

De multiples facteurs expliquent cette augmentation. Évidemment, plus les traitements médicaux et chirurgicaux se complexifient, plus le risque de complications augmente. Les progrès de la médecine ont conduit à la réanimation et à la survie à long terme de patients, mais dont certains conservent malheureusement des incapacités graves et permanentes. En pareilles circonstances, les dommages-intérêts relatifs aux coûts des soins et aux pertes de revenu futur peuvent être considérables et, dans le cas de bébés atteints de lésions graves, ces montants atteignent souvent des millions de dollars.

Un des principaux facteurs ayant favorisé l'augmentation des montants accordés est la décision rendue par la Cour suprême du Canada en 1978 qui a établi de façon détaillée la méthode que les tribunaux devaient utiliser pour évaluer les dommages-intérêts³⁶. Depuis lors, les tribunaux n'accordent plus de montants forfaitaires en appréciant seulement d'une façon générale les dommages subis par le demandeur. Les tribunaux doivent maintenant évaluer chaque élément de ces compensations financières séparément, et leur montant total atteint souvent un chiffre important. Ainsi, des montants doivent maintenant être calculés pour chacun des éléments suivants :

- Dommages-intérêts généraux ou non pécuniaires

Les dommages-intérêts généraux visent à dédommager un demandeur lésé pour ses souffrances et douleurs, de même que pour la perte d'agrément et de jouissance de la vie. Il faut aborder cette question de façon fonctionnelle, c'est-à-dire offrir aux personnes lésées un réconfort raisonnable pour leur infortune.

En 1978, la Cour suprême du Canada a imposé un plafond de 100 000 \$ aux dommages-intérêts généraux³⁷. En tenant compte de l'inflation, ce plafond est maintenant de plus de 360 000 \$ à la valeur du dollar en 2014. Ce montant maximal ne s'applique que dans les cas les plus catastrophiques où la personne souffre de préjudices graves, comme la quadriplégie, et qu'elle a pleinement conscience de l'ampleur de ses lésions. Les autres réclamations sont échelonnées à la baisse à partir de ce montant.

- Coûts des soins médicaux antérieurs et autres dommages-intérêts spéciaux ou pertes pécuniaires

Il s'agit des dépenses engagées par le patient ou en son nom à titre de frais médicaux, de frais d'hospitalisation, de fournitures médicales, de frais de transport, de soutien à domicile et autres, et qui sont raisonnablement nécessaires en raison des lésions ou du préjudice que le patient a subi.

Cet élément comprend aussi toute demande de compensation en subrogation qu'une agence de soins de santé d'une province ou d'un territoire pourrait présenter afin de se faire rembourser les frais médicaux et d'hospitalisation qu'elle a engagés au nom du patient.

- Soins médicaux et soins futurs

Le calcul de ces montants peut varier considérablement selon la nature des soins futurs à prodiguer au patient et la durée prévue de ces soins. Se fondant sur l'opinion d'experts en réadaptation, les tribunaux ont tendance à privilégier le milieu de soins à domicile pour les personnes atteintes d'incapacité grave, y compris les enfants atteints de lésions graves. En pareil cas, il arrive souvent qu'il faille réaménager la maison ou en acheter une autre et retenir les services de personnel prodiguant des soins spécialisés. Les frais engagés peuvent facilement dépasser 200 000 \$ par année; compte tenu de l'espérance de vie de plus en plus longue des personnes souffrant d'incapacité, le montant forfaitaire accordé pour les soins futurs atteint souvent des millions de dollars.

Le montant accordé, à titre de soins futurs, est calculé sur une base d'attribution, de façon à ce que la totalité du capital placé en réserve soit épuisée au moment où sera effectué le dernier paiement pour les soins futurs. Bien que le fonds pour les soins futurs soit actualisé pour refléter les revenus de placement qu'il devrait générer au fil des ans, la réalité veut qu'une partie des revenus de placement sera sans doute perdue sous forme d'impôt sur le revenu. On peut donc argumenter que le fonds sera épuisé trop tôt si le patient invalide doit également utiliser l'argent pour payer l'impôt sur les revenus générés par le fonds. Par conséquent, les tribunaux ont été persuadés de majorer la somme forfaitaire de façon à couvrir les montants qui devront être payés à titre d'impôt. Le calcul de cette majoration a parfois eu pour résultat de faire augmenter le montant forfaitaire pour soins futurs de 50 pour cent ou plus.

Les tribunaux doivent maintenant évaluer chaque élément de ces compensations financières séparément, et leur montant total atteint souvent un chiffre important.

36. *Andrews c Grand & Toy Alberta Ltd.*, [1978] 2 RCS 229, 1978 CanLII 1 (CSC).

37. *Ibid.*

Bien que la grande majorité des poursuites intentées contre les membres de l'ACPM soient défendues avec succès, il est fort probable que les dommages-intérêts accordés par les tribunaux ou obtenus en concluant une transaction continueront d'augmenter.

- Pertes de revenu antérieur ou futur ou pertes de la capacité de gagner un revenu

Le montant alloué pour ces compensations financières varie selon la nature du travail du patient et la période pendant laquelle il sera invalide ou incapable de travailler. Dans certains cas, le patient peut être trop jeune pour avoir une expérience de travail et, dans d'autres cas, il peut être temporairement sans emploi. Il ne s'agit pas d'une perte de revenu bien définie, mais plutôt d'une perte de la capacité de gagner un revenu. Pour calculer la valeur de cette perte de capacité, le tribunal tiendra compte du niveau de scolarité du patient, de ses expériences de travail ou de ses attentes. Dans le cas de bébés ayant subi des lésions, les tribunaux prendront en considération d'autres facteurs comme le niveau de scolarité et la profession des parents, et les statistiques sur la rémunération moyenne.

La Cour suprême du Canada a statué à maintes reprises que la perte de revenu devait être calculée non pas en fonction du revenu net après impôt, mais en fonction du revenu brut du patient même si le patient n'est pas tenu de payer d'impôt sur les sommes accordées par jugement³⁸.

Il arrive souvent que les patients qui ne peuvent travailler en raison d'une lésion associée à des soins médicaux continuent de toucher des revenus d'autres sources comme ceux provenant de régimes d'avantages sociaux, d'une assurance invalidité, de l'assurance emploi ou de l'aide sociale. Là encore, la Cour suprême du Canada a statué qu'on ne devait procéder à aucune déduction pour prendre en compte ces sources de revenus connexes lors du calcul de la perte de revenu du patient. Il faudra procéder par voie législative si l'on veut modifier les méthodes de calcul de la perte de revenu³⁹.

- Intérêts avant jugement

Le patient a droit à des intérêts calculés avant jugement pour toutes les catégories de dommages-intérêts sauf les compensations pour les soins futurs et la perte de revenu. Les intérêts avant jugement courent à compter de la date du dépôt de la poursuite. Étant donné que le règlement de certaines poursuites peut prendre cinq ans ou plus, cet élément peut lui aussi augmenter les dommages-intérêts de façon considérable.

- Réclamations au nom des membres de la famille

Ce type de réclamation a pour but de compenser les membres de la famille du patient pour les services supplémentaires engagés et de reconnaître la privation d'orientation, de soins et de compagnie que leur a occasionnée l'invalidité du patient.

De plus, les membres de la famille ont le droit de réclamer une compensation pour perte de soutien financier lorsque le patient décède à la suite de lésions d'origine médicale. Calculée au prorata du revenu net après impôt de la personne décédée, cette compensation sert à combler les sommes que les membres de la famille auraient pu s'attendre à recevoir.

- Dommages-intérêts exemplaires et punitifs

Les patients tenteront à l'occasion de faire valoir ce type de réclamation afin que le médecin défendeur soit puni; ces réclamations sont rarement couronnées de succès. Des dommages-intérêts exemplaires et punitifs ne seront accordés que lorsque l'inconduite du médecin est tellement malveillante, oppressive et offensante qu'il est nécessaire d'y recourir comme moyen de dissuasion. Au Québec, une atteinte illicite et intentionnelle aux droits protégés par la Charte québécoise peut justifier l'attribution de dommages-intérêts punitifs⁴⁰.

Bien que la grande majorité des poursuites intentées contre les membres de l'ACPM soient défendues avec succès, il est fort probable que les dommages-intérêts accordés par les tribunaux ou obtenus en concluant une transaction continueront d'augmenter. Ce sont les réclamations associées à la perte de revenu ou à la capacité de gagner un revenu ainsi que le coût des soins futurs qui représentent les deux volets responsables de cette augmentation.

38. *Ibid.*

39. *Cunningham c Wheeler; Cooper c Miller; Shanks c McNee*, [1994] 1 RCS 359, 1994 CanLII 120 (CSC).

40. *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12, art 49.

Règlements échelonnés

Il serait possible de réaliser des économies importantes pour les réclamations visant le coût des soins futurs en recourant davantage aux règlements échelonnés. Ces règlements reposent sur la constitution d'une rente garantissant au patient ayant subi un préjudice des versements périodiques exonérés d'impôt, lesquels lui assurent les soins dont il aura besoin pour le reste de sa vie. Les économies découlent d'une cotation médicale de la déficience favorable souvent offerte au moment de l'évaluation du versement périodique ainsi que de l'évitement d'une majoration fiscale calculée sur le montant adjugé ou accordé pour les soins futurs.

Les règlements échelonnés sont également avantageux pour le patient. L'incessibilité de la rente fait en sorte que le patient est assuré de versements périodiques stables pour l'avenir. Un montant adjugé ou forfaitaire versé au patient peut être vulnérable aux mauvaises décisions en matière de placements, au faible rendement ou à une mauvaise utilisation des fonds et être ainsi épuisé bien avant que les exigences financières des soins futurs ne soient comblées. Les règlements échelonnés offrent également une certaine souplesse puisque le versement périodique est adapté de façon à modifier les versements pour prendre en compte des changements économiques ou des changements dans la situation du patient. En dernier lieu, cette forme de règlement offre une sécurité pour l'avenir, les versements périodiques étant insaisissables en cas de faillite.

Même si la loi ou les règles de procédure dans plusieurs provinces et territoires favorisent le recours aux règlements échelonnés, les tribunaux ne sont généralement pas habilités à imposer une indemnisation par versements périodiques lorsqu'ils accordent des dommages-intérêts pour soins futurs. Il faudra l'adoption d'une loi ou de règles plus strictes pour que les demandeurs et les défendeurs bénéficient véritablement des avantages des règlements échelonnés.

Médecin en tant que témoin expert

Le rôle du témoin expert consiste à aider et à conseiller le tribunal en exprimant son opinion sur ce qui constitue la norme raisonnable de conduite, d'habileté et de connaissances compte tenu des circonstances particulières de la cause. Avant tout, l'expert doit faire preuve d'impartialité. Son rôle ne consiste pas à se faire l'avocat de l'une ou l'autre des parties. En effet, les médecins en Colombie-Britannique⁴¹, en Ontario⁴² et au Québec⁴³ sont tenus de reconnaître officiellement que leur devoir d'assistance impartiale aux tribunaux l'emporte sur toute obligation envers toute partie dans les procédures judiciaires.

Les médecins ne sont pas obligés d'agir en qualité de médecins experts à la demande d'un avocat représentant un patient/demandeur ou un défendeur dans le cadre d'une action en justice; en fait, les médecins sont libres de choisir s'ils désirent ou non agir à ce titre. Cela dit, le *Code de déontologie de l'AMC* stipule que les médecins doivent « reconnaître la responsabilité de la profession envers la société à l'égard des questions qui ont trait à [...] l'obligation de témoigner au cours de procédures judiciaires »⁴⁴.

Le médecin appelé à agir en qualité de témoin expert doit avant tout se demander honnêtement s'il possède les compétences requises pour exprimer une opinion compte tenu des circonstances de l'affaire. Il pourrait estimer qu'un autre médecin, possédant une expérience différente ou plus vaste que la sienne ou exerçant dans une autre spécialité, serait plus à même d'évaluer le travail du médecin défendeur. Les médecins ne doivent toutefois pas croire que seuls les spécialistes de premier rang sont qualifiés pour agir à titre de témoins experts. Bien au contraire, un omnipraticien expérimenté est la personne la mieux qualifiée pour exprimer une opinion à propos du travail d'un autre omnipraticien.

L'expert doit se fonder sur son expérience personnelle et sur ce qui est perçu comme étant les pratiques médicales usuelles ou acceptables auxquelles des collègues placés dans des circonstances semblables auraient eu recours. Il doit évaluer soigneusement la formation, l'expérience et les compétences du médecin défendeur ainsi que l'équipement, les installations et les autres ressources

Les médecins ne doivent toutefois pas croire que seuls les spécialistes de premier rang sont qualifiés pour agir à titre de témoins experts.

41. Colombie-Britannique, *Supreme Court Civil Rules*, BC Reg 168/2009, r 11-2(2).

42. Ontario, *Règles de procédure civile*, RRO 1990, Règl 194, r 53.03(2.1).

43. Québec, *Code de procédure civile*, RLRQ 2014, c C-25.01, art 235.

44. Association médicale canadienne, *Code de déontologie de l'AMC*, Ottawa, 2004, art 42, en ligne : « <https://www.cma.ca/Fr/Pages/code-of-ethics.aspx> ».

dont il disposait. Certains sont d'avis qu'en vérification finale, le témoin expert devrait se demander si la complication ou le résultat du traitement aurait été le même si le traitement en question avait été prodigué par n'importe quel autre médecin raisonnablement prudent. Si la réponse est oui, on jugera probablement que le médecin défendeur n'a pas manqué à ses obligations envers le patient.

Le témoin expert devrait se rappeler qu'en formulant une opinion au sujet de la qualité de soins médicaux prodigués dans le passé, il a l'avantage de pouvoir examiner rétrospectivement l'ensemble des faits. Il importe donc qu'il tienne compte de cet état de fait. Il importe également que le témoin expert évalue le travail du médecin défendeur en fonction des normes de pratique en vigueur lors de la survenue de l'événement. Les normes de pratique changent rapidement, et il serait injuste d'évaluer le travail d'un médecin à la lumière de normes de pratique postérieures à l'événement.

Au cours des dernières années, la communauté médicale s'est dite préoccupée par l'apparition d'une norme exhortant à la perfection prônée par certains témoins experts appelés à témoigner pour le compte de demandeurs. Lorsqu'ils évaluent le travail du médecin défendeur, ces témoins experts semblent appliquer une norme extraite de traités académiques. Nous sommes en droit de nous demander si ces témoins experts, ou en fait, les médecins en général, sont en mesure de se conformer à des normes aussi exigeantes en toutes circonstances.

Voici quelques-unes des raisons qui sous-tendent cette norme exhortant à la perfection :

- Le terme « expert » peut parfois être mal interprété et amener les médecins à se préparer de façon si approfondie et à acquérir un tel niveau de connaissances lorsqu'ils sont appelés à témoigner qu'ils en viennent à perdre de vue le degré plus moyen de connaissances et d'habiletés dont leurs collègues font généralement preuve dans l'exercice de leur profession.
- Les experts peuvent être motivés par l'orgueil et par la crainte de voir leur propre pratique critiquée à moins qu'ils ne préconisent une norme de pratique optimale.
- L'expert peut être influencé par une pratique personnelle qui établit une norme de pratique plus élevée que celle à laquelle adhèrent généralement les membres de cette spécialité particulière ou de tout autre type d'exercice.

Les opinions irréalistes d'experts semblent être le plus souvent attribuables au fait que bon nombre de ces derniers ne saisissent pas le véritable rôle qu'ils sont appelés à jouer dans le processus judiciaire. Il est donc utile de rappeler que le rôle de l'expert consiste à indiquer au tribunal la norme de pratique qu'il convient d'appliquer pour évaluer le travail du médecin défendeur. Cette norme ne prescrit pas un niveau d'excellence ou de perfection, mais se fonde plutôt sur un degré de diligence et d'habileté auquel on pourrait raisonnablement s'attendre de la part d'un médecin de formation comparable, placé dans des circonstances similaires à celles du médecin défendeur.

Le médecin traitant en tant qu'expert

À l'occasion, le médecin traitant peut également être appelé à agir comme expert et à fournir une opinion allant au-delà des soins et de la gestion du patient, et qui se rapporte davantage aux questions médico-légales. Il n'y a aucune obligation d'agir en tant qu'expert dans le cadre de ces fonctions élargies. Il incombe uniquement au médecin de décider s'il accepte un tel mandat, tant sur le plan personnel que professionnel.

Les médecins traitants ont l'obligation professionnelle de fournir des copies de dossiers de patients et, sur demande, un rapport sur les soins et la gestion du patient. Bien que généralement de nature factuelle et traitant des observations cliniques, du diagnostic et du traitement administré, le rapport peut également inclure des commentaires et des opinions sur la cause sous-jacente à l'état de santé du patient ainsi que le pronostic.

Le rapport du médecin expert

Le médecin assumant le rôle d'expert devrait s'assurer que l'avocat lui remette tous les documents pertinents pour connaître l'ensemble des questions et des faits pertinents sur lesquels il sera appelé à fonder son opinion. Ces documents devraient comprendre les actes de procédure, tous les dossiers médicaux pertinents, les transcriptions des témoignages donnés lors des interrogatoires préalables et, le cas échéant, les rapports produits par d'autres experts. L'expert devrait toujours porter une attention particulière aux directives formulées par l'avocat et s'y conformer.

Cette norme ne prescrit pas un niveau d'excellence ou de perfection, mais se fonde plutôt sur un degré de diligence et d'habileté auquel on pourrait raisonnablement s'attendre de la part d'un médecin de formation comparable, placé dans des circonstances similaires à celles du médecin défendeur.

Avant d'accepter d'agir à titre d'expert, le médecin devrait discuter avec l'avocat des honoraires qui lui seront versés pour l'examen des documents et la production de son rapport. Cette discussion devrait également porter sur les heures que le médecin devra consacrer pour se préparer à comparaître comme témoin devant le tribunal. Au terme de cette discussion, l'expert voudra vraisemblablement consigner les modalités de l'entente conclue avec l'avocat et en faire parvenir une copie à celui-ci.

La plupart des avocats s'accordent à dire qu'il est plus facile de consulter un rapport d'expert structuré dont les diverses sections sont identifiées par des titres, par exemple :

- Adressez le rapport à l'avocat ou à la personne qui en a fait la demande. N'utilisez jamais la mention « À qui de droit ».
- Précisez l'objet du rapport. Indiquez si vos services à titre d'expert ont été retenus pour fournir une opinion sur la norme de pratique ou la pratique reconnue (« Vous m'avez demandé de formuler une opinion, à savoir si le traitement médical prodigué au patient respectait la norme de pratique attendue »); fournir une opinion sur la question de causalité (« Vous m'avez demandé d'émettre une opinion sur le diagnostic associé à l'état du patient et de déterminer si des traitements prodigués plus tôt auraient influé sur les résultats »); ou fournir une opinion sur l'incapacité (« Le présent rapport fait suite à mon examen médical du patient »).
- Indiquez vos titres professionnels et décrivez votre expérience. Vous aurez probablement à soumettre un *curriculum vitae* à l'avocat, mais il est utile d'en faire un résumé dans votre rapport en y présentant les détails les plus pertinents : p. ex., « Je suis [nom de la spécialité] et j'ai obtenu le titre d'associé du Collège royal des médecins et chirurgiens du Canada en [année]. Je pratique à titre de [nom de la spécialité] à [nom de la ville] depuis 30 ans. J'ai occupé jusqu'à tout récemment la fonction de chirurgien en chef à l'hôpital régional de cette même ville et j'ai également été directeur du département de chirurgie à la faculté de médecine ».
- Incluez l'information demandée. De plus en plus de provinces et de territoires exigent expressément que vous fournissiez certains renseignements dans vos rapports d'expert, notamment la reconnaissance de votre devoir de fournir au tribunal un témoignage d'opinion juste, objectif, impartial et lié uniquement aux questions relevant de votre domaine d'expertise.
- Énumérez la documentation que vous avez examinée avant de procéder à la rédaction du rapport. Vous devriez dresser une liste exhaustive de tous les documents pertinents que vous avez reçus de l'avocat et passés en revue avant de préparer le rapport. Vous devriez également inclure les dates de tous les examens médicaux du patient. Vous pouvez également indiquer les données tirées de la littérature médicale ou les données de recherche sur lesquelles vous avez fondé votre opinion.
- Relatez les éléments pertinents de l'anamnèse du patient. L'avocat vous a peut-être remis un résumé des événements, mais vous devriez préparer vous-même un résumé chronologique des faits et des données médicales du patient à la lumière des dossiers médicaux dont vous disposez.
- Énoncez toutes les hypothèses sur lesquelles vous vous êtes fondé pour préparer le rapport et annexe au rapport les photographies, les diagrammes, les calculs ou autres données de recherche ayant servi à la production du rapport.
- Décrivez tout examen médical ou bilan des fonctions ayant été effectué. Tout examen médical ou toute intervention diagnostique ou évaluation fonctionnelle du patient doit faire l'objet d'une étude minutieuse.
- Résumez vos propos et concluez. Normalement, cette section du rapport contient votre analyse et votre opinion sur la question à l'étude. Dans une poursuite pour négligence ou faute professionnelle, par exemple, l'expert devrait indiquer s'il y a des manquements concernant les soins médicaux prodigués, et le cas échéant, formuler des commentaires à ce sujet en indiquant si ces manquements ont causé ou non un préjudice direct au patient. La tendance est aussi de demander aux experts de non seulement fournir leur opinion, mais aussi de présenter des observations et de distinguer d'autres possibilités ou des avis contradictoires concernant les questions en cause.

L'art de témoigner

Le médecin cité à comparaître ou assigné à témoigner lors de procédures judiciaires, que ce soit en cour de justice, devant un tribunal ou toute autre instance, doit répondre sous serment à toutes les questions qui lui sont posées. Seules les communications entre un avocat et son client jouissent d'un privilège absolu de non-divulgateion, même en cour de justice.

Un médecin qui refuserait de répondre sous serment aux questions qui lui sont posées pourrait être reconnu coupable d'outrage au tribunal et condamné à une amende, voire à une peine d'emprisonnement. Les tribunaux exercent parfois leur pouvoir discrétionnaire, notamment dans le domaine de la santé mentale et des relations familiales, afin de permettre aux médecins de ne pas répondre à des questions lorsque le préjudice pouvant résulter de la communication de renseignements médicaux confidentiels risque d'être plus important que les avantages pouvant en découler.

Souvent on demandera au médecin de témoigner en sa qualité de médecin traitant qui, à ce titre, dispose personnellement de renseignements factuels sur les soins prodigués au patient. En règle générale, le médecin traitant n'aura pas, lors de son témoignage, à se prononcer sur le travail d'autres personnes. Si les médecins sont appelés à témoigner à titre d'experts, on s'attendra à ce qu'ils expriment une opinion au sujet de la norme de pratique et du lien de causalité.

Voici quelques lignes directrices à se rappeler avant et pendant un témoignage :

Préparation

- Révisez tous les actes de procédure légale, dossiers médicaux, déclarations et transcriptions pertinents à la poursuite.
- Avec l'aide de l'avocat, familiarisez-vous avec la nature et le contenu de toutes les pièces qui vous seront présentées pendant votre témoignage.
- Essayez de prévoir avec votre avocat la teneur des témoignages que pourraient présenter les autres témoins afin de bien saisir la théorie de la cause et soyez prêt à expliquer toute contradiction pouvant être relevée.
- Passez en revue avec l'avocat les éléments de preuve qu'il souhaite que vous présentiez à la cour de justice.
- Confirmez auprès de votre avocat la date, l'heure et l'endroit précis où vous serez appelé à témoigner, et quels sont les dossiers et autres documents que vous devrez apporter avec vous.

Témoignage

- Ayez une tenue soignée.
- Soyez frais et dispos; cela vous aidera à demeurer calme et attentif.
- Dites toujours la vérité simplement et sans tergiverser.
- Écoutez chaque question attentivement et attendez que la question soit formulée au complet avant d'y répondre. Demandez à l'avocat de répéter ou de reformuler toute question que vous n'avez pas comprise.
- Répondez uniquement à la question qui vous est posée; n'émettez pas d'hypothèses et ne fournissez pas de renseignements non sollicités.
- Parlez fort et exprimez-vous clairement en répondant à chaque question de façon directe et positive; dans la mesure du possible, utilisez vos propres mots, tout en adoptant un niveau de langue que le tribunal pourra comprendre.
- Gardez votre sang-froid; ne vous mettez pas en colère et ne vous engagez pas dans des discussions avec l'avocat, peu importe l'intensité de son interrogatoire.
- Si l'avocat soulève une objection à une question ou à une réponse, attendez que le tribunal se prononce sur l'objection avant de poursuivre votre témoignage.

Si les médecins sont appelés à témoigner à titre d'experts, on s'attendra à ce qu'ils expriment une opinion au sujet de la norme de pratique et du lien de causalité.

Il va sans dire que ces lignes directrices sont très générales. Le médecin qui a des questions ou des préoccupations au sujet de la procédure ou des faits particuliers de la cause devrait en faire part à l'avocat bien avant la date prévue de son témoignage.

Patients non résidents

De temps à autre, les médecins qui exercent au Canada sont appelés à offrir des services professionnels à des patients non domiciliés au Canada. Souvent, il s'agit de visiteurs ou de touristes qui nécessitent des soins urgents ou très urgents. Cependant, on constate de plus en plus que ces personnes, pour la plupart des citoyens des États-Unis, viennent au Canada spécifiquement pour y recevoir des soins et des traitements médicaux.

Un patient non résident, qui est insatisfait des services médicaux reçus au Canada, pourrait intenter une poursuite d'ordre médico-légal contre le médecin canadien. Dans certains cas, il pourrait tenter d'amorcer une action en justice dans le territoire étranger où il habite. En pareil cas, il appartient au tribunal étranger de déterminer s'il accepte d'instruire l'affaire dans son pays ou s'il préfère la différer afin qu'elle soit entendue devant un tribunal canadien. La probabilité qu'un tribunal étranger accepte d'exercer sa compétence et d'entendre une telle cause dépend de ce qui suit : de la mesure dans laquelle le résident étranger a été encouragé ou invité à se rendre au Canada pour obtenir des soins médicaux; des modalités de soins ou de traitements déterminées quand le patient se trouvait dans le pays étranger; si les soins ou les traitements prodigués étaient facultatifs; s'il y a eu participation étrangère au financement des soins.

Les médecins canadiens qui dispensent des soins au Canada à des patients non résidents peuvent prendre des mesures pour qu'une action résultant d'une faute professionnelle ou de négligence découlant de ces soins soit intentée au Canada. Ils peuvent le faire en exigeant préalablement que ces patients se soumettent à la compétence et aux lois de la province ou du territoire où ils reçoivent les soins ou les traitements.

Avant de prodiguer des soins à des patients non résidents (à l'exception des soins d'urgence), il est recommandé que les médecins fassent les efforts nécessaires pour demander à ces patients de signer la « Convention relative aux lois d'application et à la compétence judiciaire » (publiée sur le site web de l'ACPM au www.cmpa-acpm.ca). L'ACPM révisé ce formulaire périodiquement et en informe ses membres.

Le fait que la signature du patient figure sur le formulaire ne constitue pas une garantie absolue à l'encontre d'une poursuite intentée à l'étranger; toutefois, cette signature constituera un argument solide pour rétablir la juridiction du Canada.

Si un patient refuse de signer la convention, les médecins s'exposent à des risques médico-légaux s'ils choisissent de poursuivre la relation professionnelle avec ce patient.

Pour obtenir un supplément d'information sur ce sujet, veuillez consulter l'article de l'ACPM intitulé « Traitement de non-résidents du Canada », sur le site web de l'ACPM à www.cmpa-acpm.ca.

Avant de prodiguer des soins à des patients non résidents (à l'exception des soins d'urgence), il est recommandé que les médecins demandent aux patients de signer la « Convention relative aux lois d'application et à la compétence judiciaire » (publiée sur le site web de l'ACPM au www.cmpa-acpm.ca).



Principes médico-légaux et obligations

Négligence, responsabilité civile et norme de pratique

On dit souvent que la médecine n'est pas une science exacte et qu'un médecin ne peut garantir à son patient l'obtention de résultats satisfaisants ou le retour à une bonne santé. Des résultats défavorables peuvent se produire au cours d'actes médicaux même lorsqu'un médecin fait preuve du plus grand degré d'habileté et de précaution. En tenant pour acquis que la loi n'exige pas la perfection, à quelle norme de pratique le médecin doit-il se conformer lorsqu'il prodigue des soins s'il ne veut pas être accusé de négligence ou de faute professionnelle?

Invariablement au fil des ans, la majorité des actions d'ordre médico-légal intentées contre les médecins ont été fondées sur la négligence ou la responsabilité civile. Ces allégations portent non seulement sur des actes que le médecin aurait posés par erreur, mais aussi sur des mesures qu'il aurait omises de prendre alors qu'elles s'imposaient. En fait, c'est généralement en termes d'omissions que les demandeurs expriment la plupart des allégations de négligence ou de responsabilité civile.

Dans les provinces et territoires régis par la common law (les provinces et les territoires autres que le Québec), pour avoir gain de cause dans une poursuite pour négligence, le demandeur doit établir ou prouver les quatre éléments suivants :

1. Il doit exister un devoir de diligence envers le patient.
2. Il doit y avoir eu manquement à la norme de pratique.
3. Le patient doit avoir subi un préjudice ou une lésion.
4. Il doit exister un lien de causalité direct entre la dérogation à la norme de pratique et le préjudice ou la lésion.

Au Québec, les éléments nécessaires à l'évaluation de la responsabilité proviennent de sources différentes, mais les questions en litige sont semblables.

Devoir de diligence

Dans les provinces et territoires régis par la common law, il est établi que le devoir de diligence qui incombe à un médecin découle naturellement de la relation médecin-patient. Au Québec, l'obligation découle du régime général de responsabilité civile. Accepter un patient crée un devoir, une obligation de lui prodiguer des soins en fonction des exigences de la situation et de ce qui est raisonnablement possible de faire dans les circonstances. Le médecin a également l'obligation de poser un diagnostic à l'endroit du patient et de l'en informer. Bien que ces obligations puissent sembler astreignantes pour le médecin, en réalité on ne s'attend pas à ce qu'il établisse un diagnostic exact chaque fois qu'il traite un patient, mais plutôt à ce qu'il exerce un degré raisonnable de diligence, d'habileté et de jugement en établissant son diagnostic. Cependant, la démarche clinique du médecin doit inclure la considération de diagnostics différentiels dans le processus conduisant au diagnostic final, lorsque cette conduite est justifiée.

Le médecin a aussi le devoir de traiter le patient convenablement, conformément aux normes de pratique actuellement reconnues. De plus, lorsque le médecin est incapable de poser un diagnostic ou lorsque le patient ne réagit pas au traitement, ou lorsque le traitement requis dépasse la compétence ou l'expérience du médecin, celui-ci a le devoir de diriger le patient vers un autre médecin ou de consulter un collègue. Dans le même ordre d'idées, dans la situation où le médecin ne peut, pour une raison ou une autre, continuer de traiter un patient, il doit prendre des mesures pour orienter le patient vers un autre médecin ou se faire remplacer. Le médecin a également le devoir de renseigner le patient adéquatement, de lui donner des directives sur le traitement en cours et sur le suivi. Cela s'applique non seulement aux rendez-vous de suivi et aux recommandations quant aux tests de laboratoire et aux consultations, mais également aux signes et symptômes cliniques pouvant révéler une complication nécessitant des soins médicaux immédiats.

Manquement à la norme de pratique

Pour déterminer si un médecin a manqué à son devoir, les tribunaux considéreront le degré de compétence et d'habileté dont un collègue devrait raisonnablement faire preuve dans des circonstances semblables. À cet égard, la Cour d'appel de l'Ontario a déclaré ce qui suit :

Tout médecin doit apporter à sa tâche un niveau raisonnable de compétence et de connaissances et doit montrer un niveau raisonnable de prudence. Il est tenu de montrer le degré de prudence et de compétence auquel on est en droit de s'attendre de la part d'un praticien consciencieux de même expérience et de même réputation. S'il se présente comme un spécialiste, il doit faire preuve d'un degré plus élevé de compétence qu'un autre praticien qui ne prétend pas avoir acquis la même qualification par suite d'une formation spéciale ou d'une aptitude particulière⁴⁵.

C'est un critère de conduite raisonnable et non celui de la perfection qui constitue la mesure appropriée. Les tribunaux ont également reconnu qu'il est facile de porter jugement après coup, et que, par conséquent, ils doivent se garder de juger un médecin rétrospectivement. De plus, il faut souvent plusieurs années avant qu'une action en justice soit instruite, et les normes de pratique peuvent changer entre-temps. Il importe donc que la norme appropriée soit établie en fonction des circonstances et d'une conduite raisonnable applicable au moment où s'est produit le présumé acte de négligence ou la présumée faute professionnelle. Les tribunaux déterminent cette norme de pratique raisonnable grâce aux témoignages d'experts lors du procès.

Un médecin sera jugé en fonction des normes auxquelles se conforment habituellement les autres médecins de formation et d'expérience comparables. Il n'est donc pas étonnant que l'on puisse généralement réfuter une allégation de manquement à la norme de pratique en vigueur en démontrant que la conduite du médecin était conforme à l'approche généralement adoptée par ses collègues. La Cour suprême du Canada a cependant affirmé que, dans des circonstances très restreintes de nature non technique, le tribunal peut en venir à la conclusion que la pratique médicale habituelle est en soi inacceptable ou négligente⁴⁶. Le médecin pourra aussi réfuter des allégations de négligence ou de faute professionnelle en établissant que les soins et les traitements que le patient a reçus étaient conformes à ceux qui auraient été prodigués par au moins une minorité appréciable de médecins compétents dans le domaine.

On reconnaît depuis longtemps que le médecin qui, après un examen attentif et une analyse sérieuse de l'état du patient, commet en toute sincérité une erreur de jugement n'a pas pour autant manqué à ses obligations envers le patient. Les tribunaux ont tenté d'établir une distinction entre une erreur de jugement et un acte de maladresse ou d'insouciance attribuable à un manque de connaissances. Comme l'a déclaré Lord Denning (1899-1999), juge britannique réputé :

Il est tellement facile de porter jugement après coup et de considérer comme un délit de négligence ce qui n'était qu'un incident malencontreux. Nous devrions toujours nous garder de cette attitude, en particulier dans les procès engagés contre les hôpitaux et les médecins. La médecine apporte de grands bienfaits à l'humanité, mais ces bienfaits s'accompagnent de risques tout aussi grands. Nous ne pouvons récolter de tels bienfaits sans prendre de risques [notre traduction]⁴⁷.

Préjudice ou lésion

Pour établir qu'il y a eu négligence ou responsabilité civile, il ne suffit pas qu'un patient démontre que son médecin a manqué, d'une façon ou d'une autre, à la norme de pratique en vigueur. Il lui faut également démontrer qu'il a subi un préjudice ou une lésion quelconque. Un manquement à la norme de pratique peut être fréquent en pratique médicale sans que cela n'entraîne de résultats fâcheux. Citons, à titre d'exemple, une fracture passée inaperçue lors de la lecture initiale de la radiographie, mais qui est détectée plus tard sans que le patient en subisse un préjudice.

45. *Sylvester v Crits et coll.*, 1956 CanLII 34 (ON CA), OR 132 conf par [1956] RCS 991, 1956 CanLII 29 (CSC).

46. *ter Neuzen c Korn*, [1995] 3 RCS 674, 1995 CanLII 72 (CSC).

47. *Roe v Minister of Health*, [1954] EWCA Civ 7.

C'est un critère de conduite raisonnable et non celui de la perfection qui constitue la mesure appropriée.

Lien de causalité

Le patient doit également établir qu'il existe une relation ou un lien de causalité entre l'allégation de manquement à la norme de pratique et le préjudice ou la lésion qu'il affirme avoir subis. Cette question est souvent déterminante dans une action en justice. Jusqu'à une certaine époque, dans les provinces et territoires de common law, lorsque la cause de la complication n'était pas très évidente, l'avocat du demandeur s'efforçait de combler cette lacune en invoquant la maxime juridique *res ipsa loquitur* (qui signifie la chose parle d'elle-même, c'est-à-dire : cela va de soi)⁴⁸. La Cour suprême du Canada a déterminé qu'il était dorénavant inapproprié d'utiliser cette maxime pour établir le lien de causalité⁴⁹. La médecine n'a pas encore atteint le stade où le droit permet de présumer que tous les traitements prodigués à un patient doivent être couronnés de succès et que tout autre résultat signifierait qu'il y a eu négligence ou responsabilité civile.

La Cour suprême du Canada a maintenu que les éléments constitutifs traditionnels d'une action en négligence s'appliquent aux causes de responsabilité professionnelle et a affirmé que « le demandeur doit démontrer, suivant la prépondérance des probabilités, que n'eût été la négligence du défendeur, il n'y aurait pas eu préjudice »⁵⁰. La Cour suprême a poursuivi en affirmant, cependant, que le juge du procès « doit décider, de manière décisive et pragmatique, si le demandeur a établi que la négligence du défendeur a causé le préjudice », même si le demandeur ne présente pas de preuve empirique ou scientifique à cet effet⁵¹.

Il arrive à l'occasion que le demandeur soit incapable d'établir un lien de causalité probable entre un présumé manquement au devoir et une complication subie, car il peut y avoir aussi d'autres facteurs qui auraient pu causer ce résultat ou contribuer au même résultat et pour lesquels le médecin ne pourrait être tenu responsable. La Cour suprême du Canada a déclaré qu'en présence de multiples causes possibles d'un préjudice, chacune de ces causes pouvant à elle seule causer le préjudice, le demandeur doit tout de même tenter de satisfaire au critère traditionnel et établir que, selon la prépondérance des probabilités, c'est le manquement du médecin à la norme de pratique qui a causé le résultat⁵². La Cour a toutefois précisé que le demandeur n'est pas assujéti à un critère aussi rigoureux lorsque ce tribunal est d'avis que le demandeur serait injustement privé d'un recours en raison d'une incapacité à établir un lien de causalité direct. Dans ces circonstances, le demandeur pourrait avoir gain de cause en établissant que le manquement à la norme de pratique du médecin a « contribué de façon appréciable », c'est-à-dire de façon plus que minimale au préjudice⁵³. Il est à souhaiter que de telles situations ne se présenteront que rarement et que le critère traditionnel de la prépondérance des probabilités continuera de s'appliquer au lien de causalité dans la majorité des actions d'ordre médico-légal.

Consentement

Il existe un énoncé généralement reconnu par les tribunaux selon lequel « tout être humain d'âge adulte sain d'esprit a le droit de décider des traitements à faire subir à son corps »⁵⁴. Ce principe d'application générale est le principe de l'inviolabilité et de l'intégrité de la personne au Québec⁵⁵. Par conséquent, le médecin doit obtenir un consentement éclairé valide du patient avant de lui prodiguer des soins, sauf dans des cas d'exception, comme une urgence ou sur ordonnance d'un tribunal.

Un tribunal reconnaîtra qu'il y a urgence suffisante pour que le médecin renonce à obtenir le consentement éclairé lorsqu'il y a un danger imminent et grave pour la vie ou la santé du patient et qu'il est nécessaire de le traiter sans délai. Le concept du traitement d'urgence englobe aussi les cas où le patient a besoin d'un traitement pour atténuer des souffrances intenses. Cependant, le médecin ne peut tenir compte de ce qui convient à son emploi du temps, ou à celui de l'équipe de soins ou de l'hôpital, pour décider que le traitement proposé est très urgent.

48. *Snell c Farrell*, [1990] 2 RCS 311, 1990 CanLII 70 (CSC).

49. *Clements c Clements*, 2012 2 RCS 32, [2012] 2 RCS 181.

50. *Ibid.*

51. *Ibid.*

52. *Athey c Leonati*, [1996] 3 RCS 458, 1996 CanLII 183 (CSC).

53. *Ibid.*

54. *Schloendorff v Society of New York Hospital*, (1914), 211 NY 125, 105 NE 92, conf par *Reibl c Hughes*, [1980] 2 RCS 880, 1980 CanLII 23 (CSC).

55. Art 3 CcQ.

La médecine n'a pas encore atteint le stade où le droit permet de présumer que tous les traitements prodigués à un patient doivent être couronnés de succès et que tout autre résultat signifierait qu'il y a eu négligence ou responsabilité civile.

Le consentement joue un rôle prépondérant dans la relation médecin-patient. D'ailleurs, l'ACPM a publié *Le consentement : Guide à l'intention des médecins du Canada*⁵⁶; ce document offre un aperçu du droit en matière de consentement au traitement médical et est publié sur le site web de l'ACPM à www.cmpa-acpm.ca. Une version imprimée est également offerte sur demande auprès de l'ACPM.

Le droit en matière de consentement continuera d'évoluer, soit par le raffinement des décisions futures des tribunaux, soit par l'adoption de nouvelles lois provinciales ou territoriales. Dans l'intervalle, les suggestions suivantes peuvent aider les médecins à satisfaire aux exigences juridiques en matière de consentement :

- Discutez avec le patient de la nature de l'examen ou du traitement proposé, de ses effets escomptés, y compris des risques importants qu'il comporte et des autres interventions pouvant lui être offertes.
- Donnez au patient l'occasion de poser des questions.
- Informez le patient des conséquences de la renonciation au traitement ou du refus de subir des examens. Ne donnez pas au patient l'impression de vouloir le forcer à accepter un traitement en lui faisant peur indûment; toutefois, gardez à l'esprit que les tribunaux reconnaissent maintenant l'existence d'une obligation formelle d'informer les patients des conséquences éventuelles d'un refus.
- Soyez attentif aux préoccupations particulières de chaque patient à l'égard de l'examen ou du traitement proposé et discutez-en avec lui. L'état ou les circonstances particulières d'un patient peuvent nécessiter la divulgation de risques inusités et habituellement jugés non pertinents.
- Faites preuve de discernement dans le cas d'un patient qui prétend renoncer à toute explication, n'avoir aucune question à poser et être prêt à subir le traitement ou l'examen, quels qu'en soient les risques.

Décision au nom d'autrui

Une personne capable de comprendre la nature et les effets prévus d'un traitement proposé et des solutions de rechange disponibles, y compris les conséquences de l'absence de traitement, est apte à donner un consentement valide. Bien qu'on ait déjà estimé que le patient devait avoir atteint l'âge de la majorité pour pouvoir consentir au traitement, l'âge ne constitue plus un facteur décisif dans les juridictions de common law. Au Québec, cependant, le Code civil établit généralement l'âge du consentement à 14 ans⁵⁷.

Il est également reconnu qu'une personne souffrant d'une incapacité mentale peut encore disposer d'une capacité mentale suffisante pour donner un consentement valide à un traitement médical. Ici encore, tout dépend de la capacité du patient à comprendre adéquatement la nature du traitement proposé, ses effets prévus et les autres choix qui s'offrent à lui. Par conséquent, bon nombre de personnes ayant une incapacité mentale ou qui reçoivent des soins dans des établissements psychiatriques demeurent non seulement en mesure de surveiller et de gérer leurs propres soins médicaux, mais aussi de pouvoir refuser un traitement.

Plusieurs provinces et territoires ont adopté des lois qui permettent d'obtenir un consentement au nom d'autrui lorsque le patient est incapable de donner un consentement valide en raison de son immaturité ou de son incapacité mentale. Généralement, ces lois établissent, par ordre de priorité, une liste de personnes, habituellement des membres de la famille, autorisées à donner ou à refuser le consentement à un traitement au nom d'une personne inapte à consentir. Ceux-ci doivent se conformer aux désirs antérieurement exprimés par le patient ou, en l'absence de toute expression de volonté, agir dans le meilleur intérêt du patient.

Dans la plupart des provinces et des territoires, une loi permet maintenant à un patient d'établir des directives préalables en matière de soins futurs advenant qu'il soit ultérieurement frappé d'incapacité ou incapable de communiquer ses choix à cet égard. Ces directives préalables, parfois appelées testaments biologiques, peuvent renfermer des instructions explicites concernant le consentement à un traitement ou le refus d'un traitement dans des circonstances précises.

Une personne habilitée à consentir pour autrui ne peut consentir à l'aide médicale à mourir au nom d'un patient inapte, qu'il s'agisse d'un mineur ou d'un adulte. De surcroît, il n'est pas possible de faire une

56. L'Association canadienne de protection médicale, *Le consentement : Guide à l'intention des médecins du Canada*, Ottawa, 2006.

57. Art 14 CcQ.

Bien qu'on ait déjà estimé que le patient devait avoir atteint l'âge de la majorité pour pouvoir consentir au traitement, l'âge ne constitue plus un facteur décisif.

demande d'aide médicale à mourir au moyen d'une directive préalable. Pour pouvoir être admissibles à recevoir une aide médicale à mourir, les patients doivent être en mesure de consentir à l'intervention au moment de la formulation de la demande, ainsi qu'au moment de la prestation de l'aide médicale à mourir.

Âge de la majorité

Les provinces et territoires ont tous promulgué des lois établissant un âge de la majorité. En Colombie-Britannique, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse, à Terre-Neuve-et-Labrador et dans les Territoires, cet âge a été fixé à 19 ans. Dans les autres provinces, l'âge de la majorité est de 18 ans⁵⁸.

On a longtemps estimé que les patients devaient avoir atteint l'âge de la majorité pour pouvoir donner un consentement valide à un traitement. Au cours des dernières années, la capacité du patient de comprendre les explications données plutôt que l'âge chronologique est devenue le facteur déterminant lorsqu'il s'agit d'obtenir un consentement valide de la part de jeunes personnes. Il est généralement reconnu aujourd'hui que bon nombre de jeunes patients atteignent « l'âge du discernement » avant « l'âge de la majorité ». Ce sujet est traité plus en détail dans la publication intitulée *Le consentement : Guide à l'intention des médecins du Canada, publiée par l'ACPM*. Le *Code civil du Québec* établit en général l'âge pour donner un consentement à 14 ans. Avant cet âge, il est nécessaire d'avoir le consentement d'un parent, d'un tuteur ou du tribunal pour effectuer le traitement proposé⁵⁹.

Stérilisation des personnes atteintes d'une incapacité mentale

Dans un jugement daté du 23 octobre 1986, dans l'affaire *Ève*, la Cour suprême du Canada a déclaré que la stérilisation ne devrait jamais être autorisée à des fins non thérapeutiques pour les personnes atteintes d'incapacité mentale. Le processus de stérilisation constitue une atteinte irréversible aux droits fondamentaux de l'individu à ce point sérieuse que le tribunal ne peut agir en se fondant sur ses avantages possibles qui, du point de vue de l'individu, pourraient être extrêmement contestables⁶⁰. Si les gouvernements provinciaux et territoriaux en viennent à considérer que la stérilisation non thérapeutique des personnes atteintes d'incapacité mentale est souhaitable d'un point de vue sociétal, ils devront adopter des mesures législatives pertinentes à cet effet⁶¹. Cette décision de la Cour suprême du Canada doit être interprétée comme interdisant aussi la capacité d'un parent ou d'un tuteur de consentir à la stérilisation à des fins non thérapeutiques d'un enfant atteint d'incapacité mentale. Au Québec, l'autorisation du tribunal est nécessaire pour soumettre un majeur inapte à des soins non requis par son état de santé et qui pourraient présenter des risques sérieux pour la santé ou provoquer une lésion grave et causer des séquelles permanentes⁶².

La Cour suprême a souligné l'importance de faire preuve de la plus grande prudence lorsqu'il s'agit d'établir si la stérilisation thérapeutique est appropriée pour une personne atteinte d'incapacité mentale, même pour des raisons médicales⁶³. Lorsque les avantages de recourir à la stérilisation sont négligeables sur le plan médical, ils doivent être appréciés soigneusement à la lumière de ce geste considéré comme une grave atteinte à l'intégrité physique et mentale du patient. La Cour suprême a cité une affaire en Colombie-Britannique où l'on avait ordonné que soit pratiquée une hystérectomie sur une enfant atteinte d'une grave incapacité mentale parce qu'on craignait que l'aversion phobique de l'enfant pour le sang puisse sérieusement la perturber au début de ses menstruations⁶⁴. La Cour suprême a observé que cette affaire se situait, au mieux, dangereusement près des limites de ce qui est permis pour justifier une stérilisation thérapeutique. Le médecin à qui l'on demande d'effectuer une stérilisation sur une personne atteinte d'une incapacité mentale fera bien de consulter un psychiatre afin d'évaluer l'état de santé mentale du patient ainsi que le pronostic, et dans les cas douteux, de consulter un collègue. Il est très important de documenter et de consigner au dossier toutes ces discussions et consultations de façon à être en mesure, le cas échéant, de confirmer les motifs justifiant l'intervention.

58. *Age of Majority Act*, RSBC 1996, c 7, art 1; *Age of Majority Act*, RSA 2000, c A-6, art 1; *The Age of Majority Act*, RSS 1978, c A-6, art 2; *Loi sur l'âge de la majorité*, CPLM c A7, art 1; *Loi sur la majorité et la capacité civile*, LRO 1990, c A.7, art 1; art 153 CcQ; *Loi sur l'âge de la majorité*, LRN-B 2011, c 103, art 1(1); *Age of Majority Act*, RSNS 1989, c 4, art 2(1); *Age of Majority Act*, RSPEI 1988, c A-8, art 1; *Age of Majority Act*, SNL 1995, c A-4.2, art 2; *Loi sur l'âge de la majorité*, LRTN-O 1988, c A-2, art 2; *Loi sur l'âge de la majorité*, LRY 2002, c 2, art 1; *Loi sur l'âge de la majorité*, LRTN-O (Nu) 1988, c A-2, art 2.

59. Art 14 CcQ.

60. *E. (Mme) c Eve*, [1986] 2 RCS 388, 1986 CanLII 36 (CSC).

61. *Ibid.*

62. Art 18 CcQ.

63. *E. (Mme) c Eve*, [1986] 2 RCS 388, 1986 CanLII 36 (CSC).

64. *K v Public Trustee*, 1985 CanLII 766 (BC CA), 63 BCLR 145.

Refus de traitement (transfusions sanguines)

Selon un des principes de base de la pratique médicale, les médecins ne peuvent rien faire à ou pour un patient sans avoir obtenu son consentement valide. Plus particulièrement, le médecin ne peut substituer sa volonté à celle du patient, et ce, en dépit des meilleures intentions ou du caractère raisonnable du traitement envisagé. Il est généralement reconnu qu'une personne saine d'esprit a le droit de refuser un traitement même si ce refus risque d'entraîner un décès évitable. Certains ont même émis l'opinion que le droit d'un patient sain d'esprit de refuser un traitement serait protégé par la *Charte canadienne des droits et libertés*⁶⁵.

Dans une cause ontarienne, confirmée en appel, un médecin avait administré une transfusion à un témoin de Jéhovah adulte inconscient qui portait une carte interdisant toute transfusion sanguine⁶⁶. Le médecin avait estimé que les transfusions étaient nécessaires pour sauver la vie du patient. La Cour a statué que le médecin aurait dû respecter les volontés du patient, lesquelles avaient d'ailleurs été confirmées par les membres de la famille présents à ce moment-là.

Toutefois, il est clair que les parents ne sont pas autorisés à refuser le traitement nécessaire au nom de leurs enfants. Dans l'ensemble des provinces et des territoires, les lois en matière de protection de l'enfance établissent généralement qu'un enfant a besoin de protection dans les situations où le parent ou la personne responsable de l'enfant refuse de consentir à un traitement requis pour guérir les lésions ou souffrances de celui-ci, les prévenir ou les soulager. Ces dispositions sont invoquées lorsque des parents témoins de Jéhovah refusent de consentir à ce que des transfusions sanguines soient administrées à leur enfant. La procédure à suivre dans de tels cas consiste à signaler la situation de l'enfant aux autorités responsables de la protection de l'enfance, qui prendront alors les mesures nécessaires pour que le tribunal déclare que l'enfant a besoin de protection et qu'il le place sous leur garde (pour ainsi éventuellement consentir au traitement recommandé malgré l'objection des parents), ou encore à obtenir l'autorisation du tribunal.

Notons que dans d'autres causes récentes, les tribunaux ont maintenu le refus des parents de consentir à des traitements de chimiothérapie qui n'auraient réussi qu'à prolonger de peu la vie de leur enfant⁶⁷.

Décisions de fin de vie

Le rôle traditionnel du médecin, et même son devoir légal, consiste à traiter les patients. La profession médicale reconnaît que la réanimation serait une intervention entièrement inappropriée pour certains patients gravement malades et dont le décès s'avère imminent et inévitable. L'expérience de nombreux médecins, par contre, révèle que ces décisions deviennent particulièrement difficiles en contexte de soins en fin de vie, puisque les facteurs déontologiques et le jugement clinique entrent souvent en conflit avec les volontés du patient ou celles de sa famille. Il n'est pas rare que la situation suscite la controverse lorsque, selon l'avis du médecin, un traitement devrait être refusé ou retiré compte tenu de la futilité médicale, mais que le patient, sa famille ou le décideur-remplaçant exige un tel traitement. Ce genre de situations survient habituellement quand les médecins traitants sont d'avis que des tentatives répétées de traiter un patient en phase terminale sont complètement inefficaces et que, par conséquent, il faudrait refuser ou retirer un traitement de maintien en vie.

- Directives de non-réanimation

Les patients aptes à consentir ont le droit absolu de prendre les décisions concernant leur traitement, et cela vaut également pour les décisions de non-réanimation. Par conséquent, les médecins qui envisagent une telle directive devraient en discuter avec le patient. Lorsque le patient n'est pas apte à consentir, le décideur-remplaçant approprié et, où il est permis, les membres appropriés de sa famille devraient participer au processus de prise de décisions menant à une directive de non-réanimation.

L'Association médicale canadienne (AMC) affirme qu'il n'y a aucune obligation d'offrir des interventions futiles ou non bénéfiques sur le plan médical⁶⁸. Il importe que le fondement de toute décision relative à une directive de non-réanimation ne soit pas arbitraire ou perçue comme telle.

65. *Charte canadienne des droits et libertés, partie 1 de la Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

66. *Malette c Shulman* (Ont. C.A.), 1990 CanLII 6868 (ON CA), 37 OAC 281.

67. *Re L.D.K. (An Infant)*, 1985 CanLII 2907 (ON CJ), 48 RFL (2d) 164; *A.C. c Manitoba (Directeur des services à l'enfant et à la famille)*, [2009] 2 RCS 181, 2009 CSC 30 (CanLII).

68. Association médicale canadienne, *Énoncé de position de l'AMC concernant les interventions de sauvegarde et de maintien de la vie*, Ottawa : AMC 2013, en ligne : « <https://www.cma.ca/Assets/assets-library/document/fr/PD14-01-f.pdf> ».

Les motifs et les critères sur lesquels le médecin se fondera pour prendre sa décision devraient être suffisamment fermes et clairs de sorte que, même s'ils sont remis en question ultérieurement, la décision puisse être justifiée de façon adéquate. Même s'il n'est pas nécessaire que la décision du médecin fasse consensus parmi les collègues, il doit y avoir au moins un nombre important d'opinions d'experts au sein de la profession médicale qui appuieraient à la fois le raisonnement, les critères appliqués ainsi que la décision prise par le médecin dans le cas particulier. Au besoin, il est prudent pour le médecin traitant de consulter des collègues pour obtenir un soutien à la directive de non-réanimation. L'AMC a publié un énoncé de position portant sur les interventions de sauvegarde et de maintien de la vie qui définit des principes directeurs à l'intention des professionnels de la santé concernant les interventions de réanimation pour les patients en phase terminale⁶⁹. Les hôpitaux et les autorités en matière de santé ont aussi souvent des politiques sur les directives de non-réanimation qui devraient être prises en compte.

- Refus ou retrait de traitement médical

Bien qu'il ne soit nullement contesté qu'un médecin doit respecter les volontés connues d'un patient de ne pas recevoir une intervention ou un traitement particulier, il est moins évident de savoir si un patient (ou un décideur-remplaçant approprié) a le droit de demander l'administration ou la poursuite d'un traitement précis, en dépit du désaccord du médecin. La jurisprudence récente illustre la tendance à accorder une plus grande importance aux opinions du patient et du décideur-remplaçant (habituellement la famille) au sujet des décisions de fin de vie. Ainsi, les considérations culturelles et religieuses de la famille peuvent influencer sur les décisions concernant le traitement ou, à tout le moins, le moment où il sera administré.

Il est bien établi que les volontés et les intérêts du patient ont la prépondérance dans les décisions de fin de vie. Les médecins devraient aussi connaître les recommandations et les exigences définies dans les politiques de leur Collège au sujet des soins en fin de vie, ainsi que du refus ou de l'arrêt d'un traitement de maintien en vie.

Lorsque survient un conflit au sujet de ces décisions complexes, les médecins devraient tenter d'en arriver à un certain consensus avec le patient, sa famille ou le décideur-remplaçant à propos des objectifs de la poursuite des traitements et de ce qui pourrait survenir. Ces discussions peuvent souvent inclure des conseillers spirituels ou tout autre conseiller de la famille, ainsi que la participation et la consultation d'autres médecins. Dans les rares cas où un consensus n'est pas obtenu, il peut s'avérer nécessaire de faire une demande auprès d'un tribunal (ou d'une autre entité administrative comme la Commission du consentement et de la capacité de l'Ontario⁷⁰) pour avoir des directives.

Le jugement rendu en 2013 par la Cour suprême du Canada dans le cas *Cuthbertson c Rasouli* clarifie la loi en Ontario sur la question de savoir si un médecin doit obtenir un consentement pour arrêter un traitement de maintien en vie qu'il juge ne procurer aucun avantage médical à un patient⁷¹. Dans l'affaire Rasouli, la mandataire du patient refusait de consentir au retrait du traitement de maintien de la vie recommandé par les médecins traitants de son mari. Elle a obtenu une ordonnance du tribunal qui stipulait que le retrait du traitement de maintien de la vie était un « traitement » au sens où l'entend la *Loi sur le consentement aux soins de santé*⁷² de l'Ontario et qu'un consentement était donc nécessaire avant que les médecins ne puissent le retirer.

La décision a été confirmée par la Cour d'appel de l'Ontario et plus tard par la Cour suprême du Canada. En rendant sa décision, la Cour suprême a précisé que lorsque le mandataire et le ou les médecins du patient sont en désaccord quant à l'arrêt du traitement de maintien en vie, le médecin peut contester la décision du mandataire en présentant une demande auprès de la Commission du consentement et de la capacité⁷³.

Il importe de souligner que l'affaire a été décidée uniquement selon l'interprétation de la législation ontarienne et les circonstances particulières de l'affaire. L'effet de cette décision sur le consentement à l'arrêt d'un traitement est donc incertain pour le moment dans les provinces et les territoires qui ne possèdent pas de législation comparable.

Il est bien établi que les volontés et les intérêts du patient ont la prépondérance dans les décisions de fin de vie.

69. *Ibid.*

70. *Loi de 1996 sur le consentement aux soins de santé*, LO 1996, c 2, annexe A.

71. *Cuthbertson c Rasouli*, [2013] 3 RCS 341, 2013 CSC 53 (CanLII).

72. 1996, LO 1996, c 2, annexe A, art 2.

73. *Cuthbertson c Rasouli*, [2013] 3 RCS 341, 2013 CSC 53 (CanLII).

Dans chaque cas, les membres sont donc invités à communiquer avec l'ACPM pour obtenir des conseils précis lorsqu'il y a un désaccord avec un patient, un membre de la famille ou un décideur-remplaçant concernant les décisions quant aux traitements recommandés en fin de vie.

- Aide médicale à mourir

Dans sa décision du 6 février 2015 dans l'affaire *Carter c. Canada*, la Cour suprême du Canada a déclaré inconstitutionnelle l'interdiction criminelle à l'aide médicale à mourir dans la mesure où elle empêche l'aide médicale à mourir pour les patients adultes mentalement aptes qui y consentent clairement et qui souffrent d'une affection ou d'une maladie irrémédiable qui est intolérable⁷⁴. La Cour a énoncé plus particulièrement les critères suivants :

L'alinéa 241b) [quiconque aide ou encourage quelqu'un à se donner la mort commet un acte criminel] et l'art. 14 [nul n'a le droit de consentir à ce qu'on leur inflige la mort] du *Code criminel* portent atteinte de manière injustifiée à l'art. 7 de la *Charte* et sont inopérants dans la mesure où ils prohibent l'aide d'un médecin pour mourir à une personne adulte capable qui (1) consent clairement à mettre fin à sa vie; et qui (2) est affectée de problèmes de santé graves et irrémédiables (y compris une affection, une maladie ou un handicap) lui causant des souffrances persistantes qui lui sont intolérables au regard de sa condition⁷⁵.

Des modifications au *Code criminel* sont entrées en vigueur le 17 juin 2016, ce qui a eu pour effet de légaliser l'aide médicale à mourir partout au Canada pourvu que certaines conditions soient satisfaites⁷⁶. Le *Code criminel* prévoit maintenant une exception à l'interdiction pénale frappant l'aide médicale à mourir pour les personnes qui sont admissibles à des soins de santé financés par l'État au Canada, qui sont âgées d'au moins dix-huit ans et capables de prendre des décisions en ce qui concerne leur santé, qui sont affectées de problèmes de santé graves et irrémédiables, qui ont fait une demande d'aide médicale à mourir de manière volontaire et qui ont accordé leur consentement éclairé. Une personne est affectée de « problèmes de santé graves et irrémédiables » lorsqu'elle est atteinte d'une maladie, d'une affection ou d'un handicap graves et incurables, que sa situation médicale se caractérise par un déclin avancé et irréversible de ses capacités, et que ses problèmes de santé lui causent des souffrances physiques ou psychologiques persistantes qui lui sont intolérables et qui ne peuvent être apaisées dans des conditions qu'elle juge acceptables. De surcroît, les problèmes de santé en question doivent être tels que la mort naturelle du patient est devenue raisonnablement prévisible compte tenu de l'ensemble de sa situation médicale, sans pour autant qu'un pronostic ait été établi quant à son espérance de vie. Dans une telle situation, seul un médecin ou une infirmière praticienne peut fournir l'aide médicale à mourir.

Le *Code criminel* prévoit également un certain nombre de mesures de sauvegarde, y compris l'exigence de s'assurer que la demande a été faite par écrit et que celle-ci a été datée et signée par le patient devant deux témoins indépendants, qu'un avis écrit d'un autre médecin ou d'une infirmière praticienne indépendante confirmant le respect de tous les critères d'admissibilité pour le patient en question a été obtenu, que le patient s'est vu donner la possibilité de retirer sa demande, et qu'une période de réflexion de dix jours francs a été accordée au patient entre le jour où il a signé sa demande et celui où l'aide médicale à mourir lui est fournie. D'autres mesures de sauvegarde, sous la forme d'obligations en matière de signalement, ont également été adoptées. Les lois provinciales et les politiques formulées par les organismes de réglementation de la médecine (Collèges) et les hôpitaux pourraient mettre en œuvre des mesures de sauvegarde s'ajoutant à celles qui sont prévues dans le *Code criminel*.

Au Québec, les dispositions de la *Loi concernant les soins de fin de vie*, y compris en ce qui a trait à l'aide médicale à mourir dans des circonstances précises, sont entrées en vigueur le 10 décembre 2015⁷⁷. La loi québécoise concernant les soins de fin de vie établit ses propres critères d'admissibilité et mesures de sauvegarde, lesquels sont semblables à ceux qui ont été établis dans le *Code criminel*. Toutefois, la loi québécoise s'éloigne de façon notable de ce dernier en stipulant que seuls les médecins peuvent administrer l'aide à mourir, que les médecins ne peuvent prescrire des médicaments devant être auto-administrés par le patient aux fins de l'aide à

74. *Carter c Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5 (CanLII), para 127.

75. *Ibid*, au para 127.

76. *Loi modifiant le Code criminel et apportant des modifications connexes à d'autres lois (aide médicale à mourir)* (anciennement projet de loi C-14), 1^{re} sess, 42^e lég, Canada, 2016 (sanctionnée le 17 juin 2016).]

77. *Loi concernant les soins de fin de vie*, RLRQ 2014, c S-32.0001

mourir, et que les infirmières praticiennes ne peuvent administrer l'aide à mourir. Le Collège des médecins du Québec a également émis des lignes directrices utiles sur les soins de fin de vie⁷⁸.

Compte tenu de la nature émergente et de l'évolution constante du contexte légal dans lequel s'inscrit l'aide médicale à mourir, l'ACPM encourage ses membres à communiquer avec elle pour obtenir des conseils qui les aideront à répondre aux demandes des patients à ce chapitre.

Congé éclairé

Bien qu'il ne s'agisse pas strictement d'un élément du processus de consentement préopératoire, les tribunaux ont abordé le devoir ou l'obligation des médecins de renseigner convenablement les patients des complications qui pourraient se produire au cours de la période postopératoire ou subséquente au congé. Ainsi, le médecin doit discuter avec le patient de tous les risques ou complications consécutifs au traitement, même les plus improbables, lorsqu'ils sont graves. Cette discussion a pour but d'informer le patient des signes et des symptômes cliniques susceptibles d'indiquer la nécessité d'un traitement immédiat pour qu'il puisse déterminer l'urgence de consulter son médecin ou de retourner à l'hôpital ou à l'établissement de soins de santé.

Confidentialité

Les communications entre un patient et un médecin sont confidentielles et doivent être protégées contre toute divulgation inopportune. Par conséquent, les médecins doivent s'abstenir de fournir spontanément des renseignements sur l'état d'un patient ou sur des services professionnels prodigués à moins d'avoir obtenu le consentement ou l'autorisation du patient, ou que la loi ne le leur permette ou ne les y oblige.

Toute divulgation inappropriée d'information confidentielle concernant un patient expose le médecin au risque de faire l'objet de procédures disciplinaires devant l'organisme de réglementation de la médecine (Collège) ou de tout autre organisme provincial ou territorial analogue ainsi que de poursuites civiles en dommages-intérêts possibles intentées par le demandeur. Soulignons que les plaintes ou allégations de manquement à l'obligation de confidentialité résultent le plus souvent d'une divulgation de renseignements médicaux faite par inadvertance à un ami ou à un parent du patient, avec les meilleures intentions, mais sans autorisation, ou encore d'une discussion entre des professionnels de la santé tenue, par exemple, dans un ascenseur ou dans quelque autre lieu public. Les risques de manquements à cette obligation peuvent être davantage présents avec l'utilisation des médias sociaux ou des technologies de l'information.

Consentement à la divulgation des renseignements

Il existe des situations dans lesquelles un médecin peut, à bon droit, divulguer des renseignements confidentiels concernant un patient. Nous examinons ces circonstances d'exception plus à fond dans les paragraphes suivants.

Consentement explicite

Un médecin peut clairement divulguer des renseignements confidentiels lorsque le patient l'a autorisé à le faire ou lui a donné la consigne de le faire. Le médecin devrait obtenir le consentement écrit du patient dans les cas où les renseignements à divulguer sont de nature délicate ou lorsque les renseignements doivent être communiqués à un tiers, comme l'employeur ou l'assureur du patient ou encore l'avocat représentant le patient.

Lorsque le patient se soumet à un examen à la demande d'un tiers, comme un employeur ou un assureur éventuel, il doit y avoir une entente très claire entre le médecin et le patient concernant la divulgation des renseignements médicaux. Le patient doit comprendre et devrait reconnaître par écrit que le rapport subséquent à l'examen sera transmis à l'autre partie et qu'il est possible qu'une copie de ce rapport ne lui soit pas transmise.

Consentement implicite

Dans certaines circonstances, on peut raisonnablement présumer que le patient consent à la divulgation des renseignements médicaux qui le concernent. On se fonde souvent sur le consentement implicite du

78. Collège des médecins du Québec. Pratique médicale : L'aide médicale à mourir [En ligne]. Montréal (QC) : le Collège; septembre 2015 [cité le 24 décembre 2015]. <http://www.cmq.org/publications-pdf/p-1-2015-09-10-en-aide-medicale-a-mourir.pdf?t=1450967914917>. Veuillez noter que ce guide n'est accessible que dans le site sécurisé du CMQ.

patient lors de consultations ou de discussions entre les membres de l'équipe soignante ou d'entretiens avec les membres de la famille du patient. Cependant, si un litige survient, le médecin aura le fardeau de prouver qu'il avait des motifs raisonnables de croire que le patient avait implicitement consenti à la divulgation de renseignements le concernant.

Obligation d'alerter

Il existe des circonstances où les devoirs du médecin envers la société l'emportent sur ses obligations de confidentialité et justifient la divulgation volontaire de renseignements sur un patient à l'autorité compétente. Dans une décision marquante, la Cour suprême du Canada a confirmé que, dans des cas d'exception fondés sur la sécurité publique, le médecin pouvait déroger à l'obligation de confidentialité envers le patient⁷⁹. La Cour a en effet déclaré que, dans des circonstances particulières, le danger pour la sécurité publique peut justifier la divulgation de renseignements privilégiés ou confidentiels. Pour déterminer s'il y a lieu de divulguer des renseignements obtenus dans le cadre de la relation médecin-patient, les tribunaux doivent considérer les facteurs suivants, lesquels consistent à déterminer si la situation :

- met clairement en danger une personne ou un groupe de personnes;
- risque de causer des lésions graves ou d'entraîner la mort;
- représente un danger imminent.

La Cour suprême du Canada a statué que, bien que ces facteurs se chevauchent souvent et varient en importance selon les circonstances propres à chaque cas, ils doivent tous être pris en compte. Ce critère juridique semble objectif. Par conséquent, il s'agit de déterminer si la situation constitue clairement un danger grave et imminent aux yeux d'une personne raisonnable, compte tenu de l'ensemble des faits⁸⁰.

Dans cette affaire, la Cour devait seulement se prononcer sur la question de savoir si la divulgation dans l'intérêt du public est admissible pour des motifs de sécurité publique et a expressément omis d'aborder celle de l'existence d'une obligation d'alerter. Le principe découlant de la décision de la Cour suprême, qui est aussi reconnu dans certains textes législatifs, permet donc aux médecins de divulguer à l'autorité pertinente, dans l'intérêt de la sécurité publique, des renseignements confidentiels obtenus dans le cadre de la relation médecin-patient. Cette divulgation devrait être limitée aux renseignements nécessaires à la protection de la sécurité publique. Dans des situations particulières, les médecins devraient chercher conseil pour établir s'il est approprié de divulguer des renseignements dans l'intérêt de la sécurité publique et, si la divulgation est recommandée, pour déterminer l'étendue de cette divulgation.

Protection des renseignements personnels

En plus des obligations de longue date entourant la confidentialité des soins aux patients, le médecin doit maintenant aussi se conformer aux obligations établies en vertu des dispositions législatives sur la protection des renseignements personnels. Bien que de légères différences soient constatées dans les actes législatifs en cause, il existe une loi applicable en matière de protection des renseignements personnels régissant la collecte, l'utilisation et la communication de renseignements personnels (y compris les renseignements sur la santé) dans chaque province et territoire du Canada. Les médecins devraient prendre connaissance de la loi applicable dans leur province ou territoire et s'y adapter dans le cadre de leur pratique. Dans certaines provinces et certains territoires, les médecins travaillant en milieu hospitalier ont des obligations différentes de celles des médecins en pratique privée.

Le principe fondamental sur lequel repose toute loi sur la protection des renseignements personnels est le droit de regard d'une personne sur la collecte, l'utilisation et la communication des renseignements personnels la concernant, dont les renseignements sur sa santé. Le consentement constitue la pierre angulaire du droit de regard exercé par une personne et, sous réserve de certaines exceptions prescrites par la loi, les renseignements personnels sur la santé ne devraient pas être recueillis, utilisés, ou communiqués sans le consentement de la personne concernée. Bien que la méthode d'obtention du consentement d'un patient puisse être implicite ou explicite, le consentement doit toujours être éclairé et volontaire, et il peut être modifié ou retiré en tout temps.

La plupart du temps, les renseignements personnels sur la santé sont recueillis aux fins du traitement d'une personne malade ou blessée. Généralement, lorsqu'un patient consulte un médecin en vue d'un traitement, le médecin peut raisonnablement supposer que le patient accorde son consentement implicite en vue de la collecte et de l'utilisation de renseignements personnels sur la santé aux fins du traitement.

79. *Smith c Jones*, [1999] 1 RCS 455, 1999 CanLII 674 (CSC).

80. *Ibid.*

Le principe fondamental sur lequel repose toute loi sur la protection des renseignements personnels est le droit de regard d'une personne sur la collecte, l'utilisation et la communication des renseignements personnels la concernant, dont les renseignements sur sa santé.

Par ailleurs, à moins que le patient n'ait expressément refusé ou retiré son consentement, le médecin peut se fonder sur ce consentement implicite pour faire part des renseignements personnels sur la santé à d'autres professionnels de la santé participant au traitement de la même lésion ou maladie chez ce patient.

Si les circonstances sont telles qu'il ne peut présumer de l'existence de ce consentement implicite, le médecin a l'obligation de discuter avec le patient des raisons pour lesquelles les renseignements personnels sont recueillis et des façons dont ces renseignements seront utilisés ou communiqués à d'autres personnes. Le médecin devrait toujours obtenir un nouveau consentement spécifique et documenter l'obtention de ce consentement, s'il a l'intention d'utiliser ou de communiquer les renseignements personnels d'un patient à d'autres fins que celles pour lesquelles ces renseignements ont été obtenus à l'origine.

La plupart des lois sur la protection des renseignements personnels prévoient une liste d'exceptions mentionnant les situations où les renseignements personnels peuvent être recueillis, utilisés ou communiqués sans le consentement de la personne concernée. Bien que ces exceptions puissent varier d'une province à l'autre, la plupart des lois autorisent la collecte, l'utilisation et la divulgation de renseignements sans consentement préalable lorsque ces renseignements sont nécessaires :

- dans le cadre d'actions en justice;
- pour prévenir un risque de préjudice grave à la santé et à la sécurité de l'individu ou d'autres personnes;
- pour communiquer avec les parents ou les proches d'une personne;
- pour respecter une citation à comparaître ou une disposition législative.

Plusieurs lois sur la protection des renseignements personnels ont également des dispositions particulières concernant l'utilisation des renseignements personnels sur la santé aux fins de la recherche.

Les dispositions législatives sur la protection des renseignements personnels renforcent le droit établi d'un patient à obtenir l'accès aux renseignements personnels contenus dans son dossier médical. Bien que des frais puissent être exigés pour de telles demandes d'accès, le médecin doit savoir que le montant de ces frais peut être régi par une loi, un règlement ou des lignes directrices du Collège. Les médecins doivent indiquer clairement si les frais sont préétablis et ce qu'ils représentent. Les patients peuvent aussi être autorisés à contester l'exactitude des renseignements factuels contenus dans leur dossier médical. Les opinions des médecins traitants ou consultants ne peuvent être sujettes à des modifications. Dans les circonstances où des corrections sont apportées, il serait prudent de ne pas supprimer quelque aspect du dossier existant, mais plutôt d'annexer les renseignements modifiés au dossier avec une note explicative. Il existe également des circonstances limitées où le médecin peut refuser la demande d'accès d'un patient, y compris lorsque la divulgation pourrait présenter un risque de préjudice pour l'individu ou révéler des renseignements personnels sur un tiers.

La plupart des lois sur la protection des renseignements personnels prévoient la désignation d'un agent chargé de l'application de la loi, comme un commissaire à l'information et à la protection de la vie privée. Ces agents peuvent avoir le pouvoir d'examiner les plaintes, d'entreprendre des enquêtes, de faire des recommandations et d'ordonner la mise en conformité d'un organisme en matière de protection des renseignements personnels. Dans certains cas, une violation de la vie privée peut entraîner l'imposition de pénalités et d'amendes.

Les médecins devraient connaître les obligations administratives applicables à la gestion des renseignements personnels. Il peut leur être nécessaire de désigner un employé qui sera chargé d'agir à titre de commissaire à la protection de la vie privée pour surveiller la conformité à la loi. Cette personne pourrait également être chargée de répondre aux demandes d'accès et aux plaintes en matière de renseignements personnels. Bien que l'ACPM offre des conseils et une assistance en ce qui a trait à de nombreuses questions entourant la protection des renseignements personnels, elle n'aide pas les médecins à se conformer à la loi dans leur milieu de pratique. Toutefois, l'AMC ainsi que certaines associations médicales provinciales mettent d'excellentes troupes d'information à la disposition des médecins pour les aider à se conformer aux lois sur la protection des renseignements personnels.

Mandats de perquisition et ordonnances du tribunal

Généralement, le médecin n'a aucune obligation de fournir aux autorités policières des renseignements cliniques ou personnels sur des patients soupçonnés d'avoir commis un crime. En fait, pour se conformer aux exigences prescrites en matière de confidentialité, le médecin ne devrait, dans le cadre d'enquêtes policières de routine, remettre le dossier d'un patient aux autorités policières que sur présentation

d'un mandat de perquisition pour ledit dossier. Les médecins et les administrateurs d'hôpitaux doivent se conformer aux dispositions d'un mandat de perquisition. Avant de remettre le dossier original aux autorités policières, les médecins doivent prendre des mesures pour le copier afin d'y avoir accès pour pouvoir prodiguer des soins au patient.

Le médecin n'a aussi aucune obligation, de manière générale, de signaler les patients soupçonnés d'avoir commis un crime (voir la section « Obligation d'alerter » ci-dessus). Plusieurs provinces et territoires, à savoir la Colombie-Britannique⁸¹, l'Alberta⁸², la Saskatchewan⁸³, le Manitoba⁸⁴, l'Ontario⁸⁵, le Québec⁸⁶, la Nouvelle-Écosse⁸⁷, Terre-Neuve-et-Labrador⁸⁸ et les Territoires du Nord-Ouest⁸⁹, ont maintenant adopté des lois qui exigent que tous les hôpitaux et tous les établissements de santé traitant des personnes blessées par balle transmettent cette information au service de police de leur localité. Les lois peuvent également inclure les blessures par arme blanche dans l'obligation de déclaration (p. ex., en Colombie-Britannique⁹⁰, en Alberta⁹¹, en Saskatchewan⁹², au Manitoba⁹³, à Terre-Neuve-et-Labrador⁹⁴ et aux Territoires du Nord-Ouest⁹⁵). À noter, la loi au Québec permet aux médecins, sans toutefois les y obliger, de signaler aux autorités policières les patients dont le comportement est suspect et qu'il est raisonnable de croire qu'ils sont susceptibles de compromettre leur sécurité ou celle d'autrui avec une arme à feu⁹⁶. L'information divulguée devrait se limiter à ce qui est nécessaire pour faciliter l'intervention policière.

Les médecins reçoivent souvent des demandes de copies d'un dossier de patient de la part de tierces parties. Les médecins ne devraient pas donner suite à de telles demandes à moins d'avoir obtenu le consentement écrit du patient ou qu'une ordonnance du tribunal n'exige la remise de ce dossier.

Obligations légales

Il existe des lois dans chaque province et territoire ainsi que des lois fédérales qui permettent au médecin de divulguer des renseignements obtenus dans le cadre de la relation médecin-patient ou l'y obligent. Dans bon nombre de cas où le médecin est tenu de communiquer des renseignements confidentiels à un organisme public, il peut être poursuivi et condamné à une amende, voire à une peine d'emprisonnement, s'il ne respecte pas cette obligation.

Les exemples les plus importants en matière de déclaration obligatoire de renseignements portent sur l'obligation de déclarer les situations d'enfants possiblement maltraités, les patients inaptes à conduire et ceux souffrant de maladies à déclaration obligatoire, ainsi que sur l'obligation de produire des rapports destinés aux commissions d'indemnisation des victimes d'accidents du travail et de rédiger des certificats conformément aux lois sur les statistiques de l'état civil.

Dossiers médicaux

Accès aux dossiers médicaux

En juin 1992, la Cour suprême du Canada a rendu une décision portant sur le droit d'accès d'un patient aux dossiers médicaux qui le concernent et qui sont conservés dans le bureau d'un médecin⁹⁷.

81. *Gunshot and Stab Wound Disclosure Act*, SBC 2010, c 7, arts 1–3, 5.
82. *Gunshot and Stab Wound Mandatory Disclosure Act*, SA 2009, c G-12, arts 1–4.
83. *Gunshot and Stab Wounds Mandatory Reporting Act*, SS 2007, c G-9.1, arts 2–3, 5; *The Gunshot and Stab Wounds Mandatory Reporting Regulations*, RRS c G-9.1 Règl 1, arts 2(2), 4.
84. *Loi sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, CPLM c G125, arts 1–2, 4; *Règlement sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, Règl. Man. 177/2008, arts 3–4.
85. *Loi de 2005 sur la déclaration obligatoire des blessures par balle*, LO 2005, c 9, arts 1–2, 4.
86. *Loi visant à favoriser la protection des personnes à l'égard d'une activité impliquant des armes à feu*, RLRQ c P-38.0001, arts 8–9.
87. *Gunshot Wounds Mandatory Reporting Act*, SNS 2007, c 30, arts 3–5; *Gunshot Wounds Mandatory Reporting Regulations*, NS Reg 423/2008, art 3.
88. *Gunshot and Stab Wound Reporting Act*, SNL 2011, c G-7.1, arts 2–4.
89. *Loi sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, LTN-O 2013, c 19, arts 1–3.
90. *Gunshot and Stab Wound Disclosure Act*, SBC 2010, c 7, arts 1–3, 5.
91. *Gunshot and Stab Wound Mandatory Disclosure Act*, SA 2009, c G-12, arts 1–4.
92. *Gunshot and Stab Wounds Mandatory Reporting Act*, SS 2007, c G-9.1, arts 2–3, 5; *The Gunshot and Stab Wounds Mandatory Reporting Regulations*, RRS c G-9.1 Règl 1, arts 2(2), 4.
93. *Loi sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, CPLM c G125, arts 1–2, 4; *Règlement sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, Règl. Man. 177/2008, arts 3–4.
94. *Gunshot and Stab Wound Reporting Act*, SNL 2011, c G-7.1, arts 2–4.
95. *Loi sur la déclaration obligatoire des blessures par balle et par arme blanche*, LTN-O 2013, c 19, arts 1–3.
96. *Loi visant à favoriser la protection des personnes à l'égard d'une activité impliquant des armes à feu*, RLRQ c P-38.0001, arts 8–9.
97. *McInerney c MacDonald*, [1992] 2 RCS 138, 1992 CanLII 57 (CSC).

La Cour suprême a conclu que le dossier médical tenu par le médecin est, au sens physique, la propriété du médecin. Le tribunal a également confirmé le devoir bien reconnu des médecins de préserver le caractère confidentiel du dossier médical, à moins que le patient ou la loi ne les autorise à divulguer les renseignements qui s'y trouvent⁹⁸.

Cependant, la question plus controversée demeurerait, à savoir si le patient avait le droit d'examiner tous les documents contenus dans le dossier médical et d'obtenir des copies de tous les documents du dossier au sens physique. L'honorable juge La Forest a examiné l'aspect fiduciaire de la relation médecin-patient. Il a conclu que le médecin détenait l'information au sujet du patient à la façon d'un fiduciaire et que l'information contenue dans le dossier appartenait à proprement parler au patient. Le patient a fondamentalement un droit de regard à l'égard de cette information⁹⁹.

La Cour a jugé que le droit du patient à titre de bénéficiaire du dossier médical était suffisant pour que le médecin doive, en raison de son devoir de fiduciaire, accorder au patient un accès direct à son dossier médical. Les principaux éléments de ce jugement sont les suivants :

- Les dossiers médicaux physiques conservés dans le cabinet du médecin sont la propriété du médecin.
- Le patient a le droit, sur demande, d'examiner et d'obtenir copie de l'ensemble des dossiers médicaux réunis par le médecin dans le cadre de la prestation de conseils ou de l'administration de traitements, y compris les dossiers que d'autres médecins auraient pu communiquer au médecin traitant le concernant.
- Le patient n'a pas le droit d'examiner des renseignements ou des documents reçus ou compilés par le médecin hors du cadre de la relation médecin-patient ni d'en obtenir copie.
- Le droit général d'accès aux dossiers médicaux dont jouit le patient n'est pas absolu. Le médecin peut juger nécessaire de ne pas divulguer des renseignements qu'il croit, d'un point de vue raisonnable, susceptibles d'entraîner un effet néfaste important sur la santé physique, mentale ou psychologique du patient ou encore de porter préjudice à un tiers. Le tribunal a affirmé que les patients devraient avoir accès aux dossiers médicaux en toutes circonstances, sauf quelques rares exceptions.
- Normalement, le patient devrait avoir accès à son dossier médical, à moins qu'il n'existe des raisons sérieuses justifiant sa non-divulgaration. Il appartient au médecin de justifier le refus d'accès au dossier ou aux renseignements qui s'y trouvent.
- Lorsqu'un médecin refuse de divulguer un dossier médical en totalité ou en partie, le patient peut demander au tribunal de réviser cette décision. Si le tribunal estime que le médecin n'a pas agi de bonne foi, il peut non seulement ordonner la divulgation du dossier, mais aussi accorder au patient un dédommagement sous forme de dépens¹⁰⁰.

Ce jugement se démarquait sensiblement du point de vue qui prévalait antérieurement, selon lequel le droit du patient aux renseignements contenus dans le dossier médical se limitait à un résumé des soins et des traitements que le médecin avait prodigués au patient. Les dispositions législatives sur la protection des renseignements personnels renforcent désormais le droit établi de common law d'un patient à obtenir accès aux renseignements personnels contenus dans son dossier médical.

Conservation des dossiers

Les médecins et les établissements de soins de santé sont tenus, en vertu de la loi de chaque province et territoire, de conserver un dossier des traitements dispensés à tout patient. Dans la plupart des provinces et des territoires, la loi énumère en détail les renseignements devant être consignés au dossier du patient. Cette obligation législative repose sur le principe selon lequel la tenue de dossiers médicaux complets et précis est nécessaire pour assurer la cohérence du plan de traitement du patient. Les dossiers sont également précieux pour le médecin qui fait l'objet d'une plainte ou d'une poursuite civile déposée par un patient. Étant donné que les patients ne prennent habituellement pas de notes sur la nature des événements relatifs à une consultation, les notes du médecin, si elles sont raisonnablement détaillées et qu'elles ont été prises au moment de chaque visite ou peu de temps après, sont souvent considérées comme le compte rendu le plus précis et le plus fiable d'une consultation.

98. *Ibid.*

99. *Ibid.*

100. *Ibid.*

Étant donné que les patients ne prennent habituellement pas de notes sur la nature des événements relatifs à une consultation, les notes du médecin, si elles sont raisonnablement détaillées et qu'elles ont été prises au moment de chaque visite ou peu de temps après, sont souvent considérées comme le compte rendu le plus précis et le plus fiable d'une consultation.

Ce tableau résume les exigences législatives minimales et les recommandations concernant la conservation des dossiers dans les provinces et territoires canadiens (mis à jour en janvier 2016).

Province/territoire	Médecins	Hôpitaux
COLOMBIE-BRITANNIQUE	Seize ans à compter de la date de la dernière inscription ou de l'âge de la majorité (19), selon le délai le plus long ¹⁰¹ .	Documents principaux* : 10 ans à compter de la date du congé le plus récent. Documents secondaires** : 6 ans à partir de la date du congé. Documents transitoires*** : 1 an à compter de la date de clôture définitive du dossier du patient ¹⁰² .
ALBERTA	Dix ans à compter de la date du dernier service ou, dans le cas d'un mineur, 10 ans ou 2 ans après l'âge de la majorité (18), selon le délai le plus long ¹⁰³ .	Dix ans à compter de la date du congé ou 2 ans après l'âge de la majorité (18) dans le cas d'un mineur; 5 ans pour les films radiographiques; si les dossiers sont microfilmés, les originaux peuvent être détruits après 1 an ¹⁰⁴ .
SASKATCHEWAN	Six ans à compter de la date de la dernière inscription ou 2 ans après l'âge de la majorité (18) ou 6 ans après la dernière visite, selon le délai le plus long ¹⁰⁵ .	Dix ans à compter du congé ou, s'il s'agit d'un mineur, jusqu'à l'âge de la majorité (19), selon le délai le plus long. Ce délai peut être prolongé au besoin par l'hôpital. Si les dossiers sont microfilmés, une copie papier des dossiers doit tout de même être conservée pendant 6 ans et les microfilms, pendant 4 ans de plus ¹⁰⁶ .
MANITOBA	Dix ans à compter de la dernière inscription ou 10 ans après l'âge de la majorité (18) dans le cas d'un mineur ¹⁰⁷ .	Chaque autorité en matière de santé ou hôpital est tenu d'établir une période de conservation des dossiers ¹⁰⁸ . Vérifiez auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital.
ONTARIO	Dix ans à compter de la date de la dernière inscription ou, dans le cas d'un mineur, 10 ans après que le patient atteinte ou aurait atteint l'âge de la majorité (18) ¹⁰⁹ . Le Collège recommande 15 ans à compter de la dernière inscription ou 15 ans à compter du jour où le patient atteinte ou aurait atteint l'âge de la majorité (18) ¹¹⁰ .	Dix ans à compter de la dernière visite ou 10 ans après l'âge de la majorité (18) dans le cas d'un mineur. Cinq ans à compter de la date de création du dossier ou 5 ans après l'âge de la majorité (18) pour les dossiers d'imagerie diagnostique autres que pour le sein. Dix ans à compter de la date de création du dossier ou 10 ans après l'âge de la majorité pour les dossiers d'imagerie diagnostique du sein ¹¹¹ .
QUÉBEC	Cinq ans à compter de la date de la dernière inscription; tout document de plus de 5 ans contenu dans un dossier actif peut être détruit, à l'exception des comptes rendus opératoires et d'anesthésie pour les interventions chirurgicales majeures et les rapports d'anatomopathologie et d'endoscopie, qui doivent être conservés tant que le dossier demeure actif ¹¹² .	Chaque établissement ou hôpital doit établir un calendrier de conservation des dossiers ¹¹³ . Vous devez vérifier auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital.
NOUVEAU-BRUNSWICK	Dix ans à compter de la date de la dernière inscription ou 2 ans après l'âge de la majorité (19) dans le cas d'un mineur ou 2 ans après le décès du patient ¹¹⁴ .	Six ans après la date du congé ou, dans le cas d'un mineur, 6 ans ou jusqu'à l'âge de 21 ans, selon le délai le plus long ¹¹⁵ .
NOUVELLE-ÉCOSSE	Dix ans à compter de la date de la dernière visite ou 10 ans après l'âge de la majorité (19) dans le cas d'un mineur ¹¹⁶ .	Chaque autorité en matière de santé ou hôpital doit établir la période de conservation des dossiers ¹¹⁷ . Vous devez vérifier auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital.

Province/territoire	Médecins	Hôpitaux
ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD	Dix ans à compter de la date de la dernière inscription ou 10 ans après l'âge de la majorité (18) dans le cas d'un mineur ¹¹⁸ .	Vingt ans à compter de la date du congé ou 5 ans après le décès du patient ou 20 ans après l'âge de la majorité (18) dans le cas d'un mineur. Cinq ans à compter de la date de création du dossier ou 5 ans après l'âge de la majorité (18) pour les dossiers d'imagerie diagnostique autres que pour le sein (les dossiers d'imagerie diagnostique du sein doivent être conservés pendant 10 ans après leur création ou 10 ans après l'âge de la majorité dans le cas d'un mineur) ¹¹⁹ .
TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR	Dix ans à compter de la date de la dernière inscription ou 2 ans après l'âge de la majorité (19), selon le délai le plus long ¹²⁰ .	Chaque autorité en matière de santé ou hôpital doit établir une période de conservation des dossiers ¹²¹ . Vous devez vérifier auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital.
YUKON	Pas moins de 6 ans à compter de la date de la dernière inscription (<i>Règlement sur la profession médicale</i>). Le Conseil médical du Yukon recommande 7 ans ou, dans le cas d'un mineur, 2 ans après l'âge de la majorité (19) ou 7 ans à compter du dernier examen ¹²² .	Documents principaux* : 10 ans à compter de la date du congé le plus récent. Documents secondaires** : 6 ans. Documents transitoires : le jour suivant celui où le dossier médical d'un patient est complété par le médecin traitant, ou par le médecin traitant et par le dentiste traitant dans le cas où les deux soignent le patient ¹²³ .

101. College of Physicians and Surgeons of British Columbia, Bylaws, révisé le 1^{er} janvier 2016, Part 3-Records, Section B – Registrant Records, « Storage and retention of medical practice records », arts 3–6(2). En ligne : <<https://www.cpsbc.ca/files/pdf/HPA-Bylaws.pdf>>; College of Physicians and Surgeons of British Columbia, Professional Standards and Guidelines, « Medical Records », septembre 2014. En ligne : <<https://www.cpsbc.ca/files/pdf/PSG-Medical-Records.pdf>>.
102. *Hospital Act Regulation*, BC Reg 121/97, art 14(1).
103. College of Physicians and Surgeons of Alberta, *Standards of Practice*, Administration of Practice, « Patient Records Retention », mis à jour en janvier 2016. En ligne : <<http://www.cpsa.ca/standardspractice/patient-records-retent/>>.
104. *Operation of Approved Hospitals Regulation*, Alta Reg 247/1990, art 15.
105. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan, *Regulatory Bylaws*, Part 6 Practice Standards, Bylaw 23.1 – « Medical Records », en vigueur le 20 novembre 2015. En ligne : <<http://www.cps.sk.ca/Documents/Legislation/Legislation/Regulatory%20Bylaws%20-%20November%202015.pdf>>.
106. *Hospital Standards Regulations*, 1980, Sask Reg 331/79, art 15.
107. College of Physicians and Surgeons of Manitoba, *By-law #11*, « Patient Records, Section C. Record Retention and Security », art 29 (1), mis à jour le 14 décembre 2015. En ligne : <<http://cpsm.mb.ca/cjj39alckF30a/wp-content/uploads/ByLaws/By-law%2011.pdf>>.
108. *Loi sur les renseignements personnels*, CPLM c P33.5, art 17(1).
109. *Règlement de l'Ontario 114/94* (Général), art 19(1).
110. College of Physicians and Surgeons of Ontario, *Policy Statement #4-12*, « Medical Records », mis à jour en mai 2012. En ligne : <<http://www.cpso.on.ca/policies-publications/policy/medical-records>>.
111. *Gestion hospitalière*, RRO 1990, Règl. 965, art 20.
112. *Règlement sur les dossiers, les lieux d'exercice et la cessation d'exercice d'un médecin*, RLRQ c M-9, r 20.3, arts 12–13.
113. *Loi sur les archives*, LRQ, c A-21-1, art 77.
114. Collège des médecins et chirurgiens du Nouveau-Brunswick, *Directives*, « Directives concernant le dossier médical », mises à jour en juin 2010. En ligne : <<http://www.cpsnb.org/french/Guidelines/guidelines-7-fr.html>>.
115. *Règlement général*, Règl du N-B 92-84, art 23.
116. College of Physicians and Surgeons of Nova Scotia, *Guidelines on Responsibilities when Permanently or Temporarily Closing a Medical Practice*, approuvé de nouveau le 13 décembre 2013. En ligne : <<http://www.cpsns.ns.ca/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?PortalId=0&TabId=129&EntryId=45>>.
117. *Personal Health Information Act*, SNS 2010, c 41, art 50(1).
118. College of Physicians and Surgeons of Prince Edward Island, *Guidelines*, « Legal and Ethical Considerations when leaving a Medical Practice », approuvées le 21 juin 1995. En ligne : <<http://cpspei.ca/wp-content/uploads/2013/11/G-Legal-and-Ethical-Considerations-when-leaving-a-Medical-Practice-June-1995.docpdf>>.
119. *Hospital Management Regulations*, PEI Reg EC49/11, art 18.
120. College of Physicians and Surgeons of Newfoundland and Labrador, *By-Law 6*: « Medical Records », art 21, en vigueur le 30 avril 2012. En ligne : <<https://www.cpsnl.ca/default.asp?com=Bylaws&m=292&y=&id=9>>.
121. *Personal Health Information Act*, SNL 2008, c P-7.01, art 13.
122. *Règlement sur la profession médicale*, YOICYD 1980/206, art 3; Yukon Medical Council, *Standards of Practice*, « Administration of Practice, Records Management », art. (4), en vigueur en septembre 2015. En ligne : <http://www.yukonmedicalcouncil.ca/pdfs/Records_Management.pdf>.
123. *Règlement sur les normes applicables aux hôpitaux (régie des hôpitaux)* YD 1994/227, arts 13–14.

Province/territoire	Médecins	Hôpitaux
TERRITOIRES DU NORD-OUEST	Dix ans ou pas moins de 2 ans après l'âge de la majorité (19) ¹²⁴ .	Vous devez vérifier auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital ¹²⁵ .
NUNAVUT	Dix ans ou pas moins de 2 ans après l'âge de la majorité (19) ¹²⁶ .	Vous devez vérifier auprès de l'autorité en matière de santé ou de l'hôpital.

* Documents principaux : documents signés par les médecins et qui sont nécessaires pour les soins continus d'un patient (p. ex., antécédents médicaux, examen physique, protocoles opératoires)

** Documents secondaires : documents importants au moment du traitement, mais qui ne sont pas d'importance vitale pour les soins futurs (p. ex., notes d'infirmières, feuilles des signes vitaux, formulaire de consentement)

*** Documents provisoires : documents sans importance médicale une fois que le patient a reçu son congé (p. ex., rapports sur le régime, listes de contrôle d'un service, graphiques).

Combien de temps doit-on conserver les dossiers médicaux pour en garantir la disponibilité en cas de poursuite ou de plainte provenant d'un patient? L'approche la plus prudente veut que l'on conserve les dossiers médicaux jusqu'à l'expiration du délai de prescription pour tenter une poursuite (voir les délais de prescription dans le tableau ci-dessus).

Les médecins devraient aussi se familiariser avec les exigences législatives minimales concernant la conservation des dossiers médicaux et hospitaliers dans chaque province et territoire. En l'absence d'exigences législatives, certaines provinces et certains territoires ont publié des recommandations quant aux périodes de conservation des dossiers jugées suffisantes pour protéger adéquatement tant les patients que les médecins. Aux fins médico-légales, il est recommandé que les dossiers des patients soient conservés intacts, en lieu sûr, pendant au moins 10 ans (16 ans en Colombie-Britannique) une fois l'atteinte de l'âge de la majorité.

À l'échéance de la période de conservation, les dossiers doivent être détruits d'une manière qui respecte la confidentialité. La destruction devrait faire en sorte d'empêcher la reconstruction du dossier d'une quelconque manière; p. ex., on recommande de déchiqueter, de pulvériser ou d'incinérer les documents papier. La destruction efficace des documents électroniques exige que les dossiers soient supprimés définitivement ou effacés de façon irréversible. Lors de la destruction de renseignements, les médecins doivent déterminer s'il est nécessaire de détruire les documents originaux et les copies, y compris les fichiers de sauvegarde. Lorsqu'ils détruisent des dossiers cliniques, les médecins doivent aussi connaître les obligations particulières qui leur sont imposées par leur organisme de réglementation de la médecine (Collège) ou par la législation pertinente en matière de respect de la vie privée. Avant de détruire des dossiers, on recommande de dresser la liste des noms des patients dont les dossiers seront détruits. Cette liste devrait être conservée en permanence dans un endroit sûr. Le but est d'être en mesure de savoir en un coup d'œil qu'un dossier médical a été détruit et non pas perdu ou égaré.

Dossiers électroniques

De nombreux médecins migrent maintenant vers une version électronique (dossiers médicaux électroniques ou DME) des dossiers patients traditionnels. Il peut s'agir d'un simple système en cabinet ou d'un dossier partagé qui relie des professionnels de la santé dans le cadre d'un réseau. De nombreux centres hospitaliers et de nombreuses autorités en matière de santé ont également mis en place des systèmes de dossiers de santé électroniques (DSE) dans leurs établissements. Le DSE est en général une compilation de données de base sur la santé provenant de sources multiples et pouvant comprendre des dossiers fournis par divers professionnels et diverses organisations.

124. Adoption de la norme du College of Physicians and Surgeons of Alberta : CPSA, *Standards of Practice*, Administration of Practice, « Patient Records Retention », mise à jour en janvier 2016.
En ligne : <<http://www.cpsa.ca/standardspractice/patient-records-retent/>>.

125. *Loi sur les renseignements sur la santé*, LTN-O 2014, c 2, art 195 (z.15)(z.16)(z.17). On s'attend à ce que la Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée prépare une réglementation relative à la conservation des dossiers.

126. Adoption de la norme du College of Physicians and Surgeons of Alberta : CPSA, *Standards of Practice*, Administration of Practice, « Patient Record Retention », mise à jour en janvier 2016. En ligne : <<http://www.cpsa.ca/standardspractice/patient-record-retent/>>.

Des facteurs importants doivent être pris en considération lors de la transition des dossiers papier à une version électronique :

- La première étape cruciale consiste à choisir un système et un logiciel appropriés, tant sur le plan de leur capacité à répondre aux besoins de la pratique du médecin, que de leur compatibilité avec les systèmes des autres professionnels de la santé et des établissements de soins.
- On encourage les médecins à consulter de façon élargie des collègues et à demander de l'aide professionnelle de diverses sources, notamment des fournisseurs de services qualifiés, des experts en technologies de l'information, les associations médicales provinciales ou territoriales et nationales, et tout programme de soutien technologique offert localement aux médecins.
- Les médecins devraient consulter leur avocat personnel et demander conseil à leur association ou fédération médicale provinciale, territoriale ou nationale avant de conclure toute entente officielle pour l'achat ou la location de matériel informatique, ou avant d'obtenir une licence d'utilisation de logiciel appropriée pour l'utilisation du système.

Bien que les médecins comprennent généralement bien les règles concernant l'utilisation des dossiers papier, les règles sont moins claires lorsqu'il s'agit des systèmes de dossiers électroniques. Du point de vue de la responsabilité médicale, les principales questions à prendre en compte au sujet des dossiers électroniques sont : la gestion et la propriété des données; la protection des renseignements personnels et le consentement; l'accès à l'information et l'exactitude de ces renseignements; l'utilisation secondaire et les exigences en matière de preuve. Les médecins devraient consulter le *Guide sur les dossiers électroniques*¹²⁷ (accessible sur le site web de l'ACPM, www.cmpa-acpm.ca) pour avoir un tour d'horizon plus détaillé des questions technologiques et médico-légales liées à leur mise en place et à leur utilisation.

Communications électroniques

Les médecins comptent de plus en plus sur des moyens de communication électroniques pour fournir des soins à leurs patients. Les trois principaux moyens numériques dont ils disposent sont : le courriel et le texto; le portail web ou le portail patient; la plateforme des médias sociaux. Ces outils sont accessibles à partir d'un certain nombre d'appareils, notamment les dispositifs sans-fil comme les téléphones intelligents et les tablettes, qui connaissent la plus forte croissance.

Les médecins qui communiquent par courriels, textos, médias sociaux ou portails web doivent se rappeler qu'ils sont assujettis aux mêmes normes juridiques et professionnelles qui s'appliquent dans d'autres milieux professionnels (p. ex., hôpital, cabinet de médecine familiale ou clinique).

Les médecins qui utilisent les nouvelles technologies pour communiquer avec les patients doivent connaître et respecter les dispositions législatives sur la protection des renseignements personnels qui s'appliquent à leur pratique et à leur province ou territoire, ainsi que les exigences de leur Collège.

Il faudrait aussi envisager d'adopter des mesures et des procédures de sécurité pour réduire le risque d'atteinte à la vie privée. Cela comprend l'utilisation de paramètres de protection et de confidentialité appropriés pour éviter la communication de renseignements personnels sur la santé. Tout comme pour le courriel, le consentement éclairé du patient pour les communications électroniques doit être obtenu et documenté par une note dans le dossier médical du patient ou par un formulaire de consentement ou de modalités d'utilisation signé. Les médecins doivent se tenir au courant des progrès et s'informer sur les questions de confidentialité et de sécurité dans leur province ou territoire et dans leur milieu de pratique.

Les médecins devraient consulter les publications de l'ACPM pour obtenir de l'information plus détaillée sur les risques relatifs à la protection des renseignements personnels et à la responsabilité médico-légale qui sont associés aux communications électroniques.

127. L'Association canadienne de protection médicale, *Guide sur les dossiers électroniques*, Ottawa (Ont.), 2014.



Législation importante

Les lois provinciales et territoriales influent de plus en plus sur la pratique de la médecine. Voici quelques aspects les plus importants de ces lois.

Obligation de signaler les patients inaptes à conduire

Il existe dans l'ensemble des provinces et des territoires une obligation légale pour les médecins de signaler les patients inaptes à conduire. En Alberta¹²⁸, au Québec¹²⁹ et en Nouvelle-Écosse¹³⁰, il s'agit d'un droit discrétionnaire qui permet aux médecins de rompre le secret professionnel et de signaler un patient qu'ils estiment inapte à conduire un véhicule automobile en raison de son état de santé. Par contre, en Saskatchewan¹³¹, au Manitoba¹³², en Ontario¹³³, au Nouveau-Brunswick¹³⁴, à l'Île-du-Prince-Édouard¹³⁵, à Terre-Neuve-et-Labrador¹³⁶ et dans les Territoires¹³⁷, la loi exige que les médecins déclarent tout patient dont ils estiment que l'état de santé rend dangereuse la conduite automobile. En fait, dans ces provinces et territoires, l'omission de faire cette déclaration constitue une infraction.

En Colombie-Britannique, le médecin est uniquement tenu de signaler un patient dont l'état de santé, de l'avis de ce médecin, rend dangereuse la conduite d'un véhicule automobile et qui continue de conduire après avoir été avisé par le médecin du danger associé à cette inaptitude¹³⁸. Une loi a été adoptée en 2010 pour modifier l'exigence de déclaration de la Colombie-Britannique en une règle hybride à la fois discrétionnaire et obligatoire, mais cette modification à la *Loi sur les véhicules automobiles* n'a pas été mise en application¹³⁹.

Plusieurs poursuites ont été intentées contre des médecins au nom de personnes blessées dans un accident d'automobile. Ces poursuites alléguaient que l'accident avait été causé en partie par l'incapacité médicale de l'autre personne, qui n'aurait pas dû être autorisée à continuer de conduire. Des médecins ont été tenus légalement responsables d'avoir omis de déclarer des personnes inaptes à conduire, notamment dans les provinces et les territoires où cette déclaration est obligatoire.

Il importe donc que les médecins s'acquittent de leur obligation avec diligence, mais aussi de façon judicieuse lorsqu'ils signalent des patients qui, à leur avis, ont un problème de santé tel qu'il peut être dangereux pour ces personnes de conduire. Dans les causes instruites jusqu'à maintenant, les tribunaux ont été grandement influencés par la publication de l'Association médicale canadienne intitulée *Évaluation médicale de l'aptitude à conduire – Guide du médecin*¹⁴⁰. Les médecins sont donc invités à consulter ce guide et à suivre ces lignes directrices au moment d'évaluer l'aptitude d'un patient à conduire un véhicule automobile et de décider s'il y a lieu de procéder à une déclaration.

Des médecins ont été tenus légalement responsables d'avoir omis de déclarer des personnes inaptes à conduire, notamment dans les provinces et les territoires où cette déclaration est obligatoire.

128. *Traffic Safety Act*, RSA 2000, c T-6, arts 60–60.1.

129. *Code de la sécurité routière*, LRQ, c C-24.2, art 603.

130. *Motor Vehicle Act*, RSNS 1989, c 293, art 279(7).

131. *The Traffic Safety Act*, SS 2004, c T-18.1, art 283.

132. *Code de la route*, CPLM, c H60, Partie 1, art 157.

133. *Code de la route*, LRO 1990, c H.8, art 203.

134. *Loi sur les véhicules à moteur*, LRN-B 1973, c M-17, art 309.1.

135. *Highway Traffic Act*, RSPEI 1988, c H-5, art 233.

136. *Highway Traffic Act*, RSNL 1990, c H-3, art 174.1.

137. *Loi sur les véhicules automobiles*, LRTN-O 1988, c M-16, art 103; *Loi sur les véhicules automobiles*, LRY 2002, c 153, art 17(3); *Loi sur les véhicules automobiles*, LRTN-O (Nu) 1988, c M-16, art 103.

138. *Motor Vehicle Act*, RSBC 1996, c 318, Partie 4, art 230.

139. *Motor Vehicle Amendment Act*, 2010, SBC 2010, c 14, art 21.

140. Association médicale canadienne, *Évaluation médicale de l'aptitude à conduire – Guide du médecin*, 8^e éd.

En ligne : <<https://www.cma.ca/Fr/Pages/drivers-guide.aspx>>.

Signalement d'enfants ayant besoin de protection

Toutes les provinces et tous les territoires ont promulgué des lois stipulant que les médecins doivent déclarer, à leurs autorités respectives chargées de la protection de l'enfance, les cas d'enfants ayant besoin de protection, y compris ceux qui auraient été victimes de violence. Dans la plupart des provinces et des territoires, le devoir de signalement concerne les enfants de moins de 16 ans, mais en Alberta¹⁴¹, au Manitoba¹⁴², et au Québec¹⁴³, cette exigence vise les enfants de moins de 18 ans. L'âge pour signaler les abus sexuels en Saskatchewan¹⁴⁴ s'établit aux enfants de moins de 18 ans, tandis que l'âge pour le signalement de tous les cas en Colombie-Britannique¹⁴⁵ et au Yukon¹⁴⁶ cible les enfants de moins de 19 ans. Ce devoir de signalement est obligatoire même si les renseignements déclarés sont de nature confidentielle. Le manquement à cette obligation constitue une infraction. Les médecins bénéficient d'une immunité contre les poursuites découlant d'une déclaration obligatoire pourvu que cette déclaration n'ait pas été faite avec malveillance ou sans motif raisonnable.

Prélèvement d'échantillons d'alcoolémie

Le *Code criminel* permet le prélèvement d'échantillons de sang dans certaines circonstances. Un agent de la paix peut demander à une personne de se soumettre à un tel prélèvement lorsqu'il a des motifs raisonnables et probables de croire que la personne a, au cours des trois heures précédentes, conduit un véhicule (p. ex., automobile, bateau, aéronef ou matériel ferroviaire) avec des facultés affaiblies et que cette personne est incapable de fournir un échantillon d'haleine à cause de son état physique ou lorsque le prélèvement de cet échantillon ne serait pas facilement réalisable¹⁴⁷. Le *Code criminel* permet également à un tribunal d'exiger que le contrevenant ou toute personne faisant l'objet d'un engagement de ne pas troubler l'ordre public fournisse un échantillon de substances corporelles à la demande des agents de la paix, des agents de probation, des superviseurs ou des personnes désignées. Ces ordonnances peuvent être faites pour faire respecter l'interdiction de consommer des drogues ou de l'alcool imposée dans une ordonnance de probation, une ordonnance de sursis ou un engagement de ne pas troubler l'ordre public¹⁴⁸.

Dans les cas qui précèdent, toute personne qui refuse d'obtempérer à cette demande sans excuse raisonnable commet une infraction. Un médecin ne devrait pas tenter d'obtenir un échantillon sanguin d'un patient dans ces situations sans que ce dernier y consente.

Un échantillon de sang peut également être prélevé d'une personne en vertu d'un mandat émis par un juge de paix dans des circonstances appropriées. Le juge de paix peut délivrer un tel mandat lorsqu'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que la personne a conduit un véhicule avec des facultés affaiblies au cours des quatre heures précédentes et qu'elle a été impliquée dans un accident causant la mort ou des lésions. Le juge de paix doit également être convaincu, en se fondant sur une opinion médicale, que la personne est incapable de consentir au prélèvement de l'échantillon en raison d'un état physique ou mental résultant de l'ingestion d'alcool, de l'accident ou de tout autre événement associé à l'accident, et que le prélèvement ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé de cette personne¹⁴⁹. Tous ces renseignements peuvent être communiqués par téléphone au juge de paix, et un fac-similé du mandat peut être rempli par un agent de police suivant les directives du juge de paix. Dans une telle situation, le médecin prélève l'échantillon sanguin en se fondant sur le mandat émis et non sur le consentement du patient.

Les médecins ne sont pas obligés de se conformer à la demande d'un policier de prélever un échantillon de sang. Toutefois, tout médecin qui obtempère à cette demande, soit à la suite du consentement du patient, soit conformément à un mandat, est protégé contre un recours civil ou criminel pour tout acte qu'il lui était nécessaire de poser pour procéder au prélèvement, pourvu qu'il ait agi avec un degré raisonnable de diligence et d'habileté.

141. *Child, Youth and Family Enhancement Act*, RSA 2000, c C-12.

142. *Loi sur les services à l'enfant et à la famille*, CPLM c C80.

143. *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ c P-34.1.

144. *The Emergency Protection for Victims of Child Sexual Abuse and Exploitation Act*, SS 2002, c E-8.2.

145. *Child, Family and Community Service Act*, RSBC 1996, c 46.

146. *Loi sur les services à l'enfance et à la famille*, LY 2008, c 1.

147. *Code criminel*, LRC 1985, c C-46, art 254.

148. *Ibid*, arts 810(3.02), 810.01(4.1), 810.1(3.02), 810.2(4.1).

149. *Code criminel*, LRC 1985, c C-46, art 256.

Lois sur la santé mentale – hospitalisation involontaire

Il existe dans l'ensemble des provinces et des territoires des lois régissant la santé mentale qui prévoient spécifiquement la garde ou l'admission d'une personne contre son gré dans un établissement psychiatrique. En général, un médecin peut remplir une demande afin qu'une personne soit emmenée dans un établissement psychiatrique à des fins d'évaluation si le médecin a récemment (au cours des derniers jours) examiné la personne et qu'il est convaincu que l'état du patient répond aux critères énoncés justifiant une telle évaluation. La loi prévoit également que, une fois rendu à l'établissement psychiatrique, le patient doit être examiné par un ou plusieurs psychiatres dans de très courts délais, habituellement mesurés en heures. S'il est confirmé que le patient souffre d'un trouble mental et que la situation répond aux critères pertinents, un certificat d'hospitalisation involontaire est alors délivré. Ce certificat est habituellement valable pour un certain nombre de jours et doit être renouvelé périodiquement après que le patient a subi les examens pertinents. Certaines lois provinciales et territoriales prévoient également des procédures permettant au patient de demander à une commission de révision de déterminer s'il était convenable et nécessaire d'émettre ou de renouveler le certificat d'hospitalisation involontaire.

À une époque, les critères relatifs à l'évaluation psychiatrique et à l'hospitalisation involontaire étaient extrêmement larges et consistaient uniquement à établir si un individu était ou non atteint de trouble mental. Graduellement, ces critères sont devenus plus restrictifs et ont exigé que la personne présente non seulement un trouble mental, mais également un danger ou un risque pour sa propre sécurité ou pour celle des autres. De façon générale, ces éléments font partie des critères appliqués dans la plupart des provinces et territoires.

Dans quelques provinces et territoires, les critères applicables à l'évaluation psychiatrique et à l'hospitalisation involontaire ont été restreints davantage par l'ajout d'un élément d'urgence et d'un degré plus élevé du risque éventuel. L'Ontario a été la première province à adopter le critère du préjudice grave et imminent pour la cure obligatoire, même si elle a ensuite modifié la *Loi sur la santé mentale*¹⁵⁰ pour abroger le critère de l'imminence. La loi du Nouveau-Brunswick exige que « le comportement récent de cette personne risque sérieusement de causer un tort physique ou psychologique imminent à elle-même ou à autrui » avant que le patient ne puisse être hospitalisé contre son gré¹⁵¹. De même, les critères pour justifier l'hospitalisation involontaire d'un patient dans les Territoires du Nord-Ouest¹⁵² et le Nunavut¹⁵³ précisent que le patient doit être à risque de subir « [...] des lésions corporelles graves » ou « [...] un affaiblissement physique imminent et grave »; le Yukon¹⁵⁴ inclut le caractère « de détérioration physique ou mentale imminente et grave »; et le Manitoba¹⁵⁵ stipule un « dommage grave »

Plus récemment, certaines provinces ont élargi le processus d'hospitalisation involontaire en offrant d'autres options en remplacement du critère de préjudice. Lorsqu'un patient ne satisfait pas au critère du préjudice, mais que le médecin traitant est d'avis que la santé psychologique du patient risque de se détériorer en l'absence de traitement, cette détérioration suffit à justifier l'hospitalisation involontaire du patient. La *Mental Health Services Act*¹⁵⁶ en vigueur en Saskatchewan exige qu'un patient soit atteint d'un trouble mental qui le rende susceptible de s'infliger un préjudice ou d'infliger un préjudice à toute autre personne ou qu'il souffre d'une détérioration physique ou mentale importante avant qu'il ne puisse être hospitalisé contre son gré. La Colombie-Britannique et le Manitoba ont adopté un critère subsidiaire semblable pour justifier l'hospitalisation involontaire¹⁵⁷. La *Loi sur la santé mentale* de l'Ontario permet la cure obligatoire de patients ayant des antécédents de traitement fructueux et qui risquent de subir une détérioration mentale¹⁵⁸.

Il existe dans l'ensemble des provinces et des territoires des lois régissant la santé mentale qui prévoient spécifiquement la garde ou l'admission d'une personne contre son gré dans un établissement psychiatrique.

150. *Loi sur la santé mentale*, LRO 1990, c M.7, art 20.

151. *Loi sur la santé mentale*, LRN-B 1973, c M-10, art 7.1.

152. *Loi sur la santé mentale*, LRTN-O 1988, c M-10, arts 7, 13-15; la *Loi sur la santé mentale*, RTN-O 2015, c 26, n'a pas encore été promulguée.

153. *Loi sur la santé mentale*, LRTN-O (Nu) 1988, c M-10, arts 7, 13-15.

154. *Loi sur la santé mentale*, LRY 2002, c 150, art 13.

155. *Loi sur la santé mentale*, CPLM c M110, art 17.

156. *Mental Health Services Act*, SS 1984-85-86, c M-13.1, art 24.

157. *Mental Health Act*, RSBC 1996, c 288, art 22; *Loi sur la santé mentale*, CPLM c M110, art 17.

158. *Loi sur la santé mentale*, LRO 1990, c M.7, art 20.

La *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁵⁹ garantit le droit à la sécurité de la personne, à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraire et à la protection contre tout traitement cruel et inusité. Les textes législatifs, plus particulièrement les lois sur la santé mentale, font donc l'objet d'un examen attentif afin de déterminer si les dispositions relatives à l'hospitalisation involontaire qui prive les personnes de leur liberté peuvent se justifier dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Les tribunaux ont tendance à interpréter ces lois de façon restrictive. Or, la psychiatrie n'étant pas une science exacte, il est par conséquent difficile de donner l'opinion précise ou exigée par les critères des lois sur la santé mentale avant qu'une personne ne puisse faire l'objet d'une hospitalisation involontaire. On ne peut que recommander aux médecins de continuer d'exercer leur jugement en toute honnêteté au moment d'émettre leur opinion, et ce, dans l'intérêt du patient et de la société. Lorsqu'il existe des doutes à savoir si la situation répond aux critères pertinents pour l'hospitalisation involontaire d'un patient, le médecin devrait consulter un collègue.

L'expérience de l'ACPM a montré que même s'il arrive parfois que les tribunaux annulent un certificat d'hospitalisation involontaire, ils sont peu disposés à imputer une quelconque responsabilité au médecin qui a agi raisonnablement et de bonne foi. Lorsqu'ils émettent un certificat d'hospitalisation involontaire pour un patient, les médecins devraient non seulement se conformer aux exigences et aux critères définis dans les lois pertinentes, mais aussi consigner au dossier du patient les constatations et les motifs cliniques de l'émission du certificat.

Certificats médicaux

Les médecins sont souvent appelés à remplir des certificats médicaux pour leurs patients. Ces certificats servent à diverses fins, entre autres, pour faire le point sur des questions liées au travail, pour établir l'admissibilité à des prestations d'assurance salaire en cas de maladie ou à d'autres avantages et pour évaluer l'aptitude à participer à une activité particulière. Les médecins ont une obligation légale de remplir de tels certificats pour leurs patients; de fait, la plupart des provinces ont adopté des lois qui prévoient que tout médecin qui néglige de remplir de tels certificats commet un acte d'inconduite professionnelle. En Ontario, par exemple, le règlement ayant trait à la *Loi de 1991 sur les médecins* définit entre autres la faute professionnelle comme suit :

L'omission, sans motif valable, de fournir au patient ou à son représentant autorisé, dans un délai raisonnable, un rapport ou un certificat faisant état des examens ou traitements dispensés par un membre après que le patient ou son représentant autorisé en a fait la demande [notre traduction]¹⁶⁰.

Il importe que les médecins reconnaissent que le fait de remplir des certificats pour leurs patients constitue un acte médical et qu'ils sont donc soumis aux mêmes responsabilités et obligations légales que celles s'appliquant à tout autre acte médical. Il s'ensuit que les médecins sont tenus de respecter la norme de pratique applicable lorsqu'ils rédigent des certificats médicaux. En outre, ils doivent tenir compte du fait qu'un tiers utilisera les commentaires qu'ils auront formulés dans le certificat médical et que si celui-ci contient une opinion erronée ou non fondée, le médecin pourra faire l'objet d'une poursuite en responsabilité non seulement par le patient, mais par le tiers. Il est donc recommandé que les médecins déterminent le but du document médical et tiennent compte des points suivants lorsqu'ils rédigent des certificats médicaux :

- obtenir par écrit le consentement explicite du patient pour la divulgation et ne communiquer que les renseignements qui ont été autorisés par celui-ci;
- si le certificat médical concerne un emploi ou une activité de loisir, obtenir des précisions sur l'emploi ou l'activité en question;
- examiner attentivement le dossier médical du patient pour s'assurer que les déclarations énoncées par le médecin sont, au mieux de sa connaissance et de sa croyance, exactes et fondées sur des données cliniques à jour;

159. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11, arts 8-9.

160. *Professional Misconduct*, Règl de l'Ont 856/93, art 1(17).

On ne peut que recommander aux médecins de continuer d'exercer leur jugement en toute honnêteté au moment d'émettre leur opinion, et ce, dans l'intérêt du patient et de la société.

- effectuer au besoin une évaluation médicale indépendante (ou examen médical et évaluation du patient), afin d'obtenir les renseignements nécessaires pour remplir le certificat ou attester de la véracité de ceux-ci;
- les médecins peuvent également être appelés à remplir des certificats ou des formulaires médicaux qui permettront à leurs patients d'exercer un droit ou de se prévaloir d'un avantage en vertu d'une loi fédérale ou provinciale; dans la plupart des cas, les médecins devraient traiter ces demandes de la même façon que tout autre certificat médical qu'ils doivent remplir.

Les médecins ont exprimé des préoccupations au sujet de la portée de certains certificats médicaux, notamment ceux exigés en vertu du *Règlement sur l'accès au cannabis à des fins médicales* (RACFM)¹⁶¹ et de la *Loi sur les armes à feu*¹⁶² tous deux du gouvernement fédéral. Dans les deux cas, il existe un risque que les médecins soient sollicités pour exprimer une opinion ou effectuer une évaluation qui dépasse leurs connaissances ou qui ne relève pas de leur domaine d'expertise.

Règlement sur l'accès à la marijuana à des fins médicales

Le *Règlement sur l'accès au cannabis à des fins médicales* (RACFM) est entré en vigueur le 24 août 2016, abrogeant le *Règlement sur la marijuana à des fins médicales*¹⁶³. Les médecins doivent se familiariser avec le nouveau règlement et connaître et respecter les politiques applicables de leur Collège.

L'objectif du RACFM est de traiter la marijuana autant que possible comme les autres narcotiques utilisés à des fins médicales. En vertu du règlement, un patient doit consulter un professionnel de la santé (c.-à-d. un médecin ou un infirmier praticien qualifié) et obtenir un document médical signé. Le patient soumet ensuite ce document médical directement à un producteur commercial agréé afin d'obtenir la marijuana médicale ou s'inscrit auprès de Santé Canada afin de produire une quantité limitée de marijuana à ses propres fins médicales (ou, encore, afin qu'une personne désignée le fasse pour lui). Sinon, des arrangements peuvent être pris pour que le producteur transfère le médicament au professionnel de la santé qui a signé le document médical, et le patient peut alors l'obtenir auprès de ce dernier.

Tous les Collèges ont critiqué le régime d'accès à la marijuana à des fins médicales. Plusieurs d'entre eux ont publié des directives ou des politiques qui imposent des obligations supplémentaires à celles prévues dans le RACFM. Bien que quelques thèmes communs se retrouvent dans les politiques et les lignes directrices des Collèges, quelques écarts notables s'y trouvent également.

Certains des thèmes communs comprennent :

- Les médecins ne sont pas tenus de fournir aux patients un document médical pour accéder à la drogue.
- Les médecins doivent obtenir un consentement éclairé avant de remplir le document médical et devraient consigner la discussion entourant le consentement dans le dossier médical.
- Les médecins doivent évaluer l'état clinique du patient régulièrement afin d'évaluer les avantages et les risques liés à la consommation de marijuana.

Certaines différences comprennent :

- Au Québec, les médecins ne sont pas autorisés à fournir un document médical pour accéder à de la marijuana à des fins médicales sauf si le patient est inscrit dans un cadre de recherche reconnu et uniquement pour des affections et maladies précises¹⁶⁴.
- En Saskatchewan, les médecins doivent obtenir du patient un accord de traitement écrit et signé qui énonce les obligations des patients, y compris l'utilisation de la marijuana comme prescrite¹⁶⁵.

161. DORS/2016-230

162. LC 1995, c 39.

163. DORS/2013-119 [Abrogé, DORS 2016-230, art 281].

164. Collège des médecins du Québec, *Directives concernant l'ordonnance de cannabis séché à des fins médicales*, avril 2014 (mise à jour : 1^{er} mai 2015), en ligne : <<http://www.cmq.org/page/fr/cannabis-a-des-fins-medicales.aspx>>.

165. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan, *Regulatory Bylaws*, « Standards for Prescribing Marijuana », 20 novembre 2015, art 19.2(d), en ligne : <<http://www.cps.sk.ca/Documents/Legislation/Legislation/Regulatory%20Bylaws%20-%20November%202015.pdf>>.

- En Colombie-Britannique et à l'Île-du-Prince-Édouard, les médecins doivent éviter d'utiliser la télémédecine pour remplir le document médical¹⁶⁶.
- En Nouvelle-Écosse et en Ontario, il est interdit aux médecins de facturer des frais pour remplir le document médical¹⁶⁷.

Les médecins qui choisissent de remplir un document médical doivent faire preuve de discernement et se conformer à la directive ou à la politique pertinente de leur Collège. Le site web de l'ACPM (www.cmpa-acpm.ca) présente des renseignements à jour sur ce sujet en constante évolution. Les membres peuvent également communiquer avec l'ACPM pour obtenir des conseils.

Loi sur les armes à feu

L'article 5 de la *Loi sur les armes à feu* énonce les critères d'admissibilité et les éléments à considérer pour l'obtention d'un permis d'arme à feu. On y demande entre autres d'établir si le demandeur « [...] a été traité [...] pour une maladie mentale caractérisée par la menace, la tentative ou l'usage de violence contre lui-même ou autrui; [ou si] l'historique de son comportement atteste la menace, la tentative ou l'usage de violence contre lui-même ou autrui »¹⁶⁸. Lorsqu'il considère ces éléments, le contrôleur provincial des armes à feu est autorisé à interroger toute personne qu'il juge susceptible de lui communiquer des renseignements pertinents lui permettant de déterminer l'admissibilité du demandeur à posséder ou à acheter une arme à feu. Dans le cadre de son enquête, le contrôleur peut demander au médecin de remplir un certificat ou formulaire médical concernant le patient qui a présenté une demande de permis d'arme à feu.

Bien qu'il n'y ait pas de certificat ou de déclaration type prévu dans la loi, on demande généralement au médecin de formuler une opinion à savoir si le patient souffre d'une maladie ou manifeste des tendances violentes qui devraient contrevenir à l'achat ou à la possession d'une arme à feu. Plus précisément, les médecins sont souvent appelés à fournir une opinion visant à établir le risque pour le patient ou la sécurité publique, si celui-ci possède ou achète une arme à feu. Bon nombre de médecins peuvent estimer ne pas être qualifiés ou aptes à fournir une telle opinion, compte tenu de la fiabilité pouvant être accordée au certificat, d'autant plus qu'ils peuvent s'exposer à une poursuite si l'opinion fournie devait ultérieurement être jugée injustifiée et à l'origine d'un préjudice envers le patient ou autrui. En pareilles situations, les médecins devraient tout simplement refuser de fournir une telle opinion. Toutefois, les renseignements concernant le diagnostic ou la pathologie du patient pourraient être fournis par le médecin.

Les articles de l'ACPM sur les évaluations médicales indépendantes, l'usage de la marijuana à des fins médicales et les armes à feu sont publiés sur le site web de l'association à www.cmpa-acpm.ca.

166. College of Physicians and Surgeons of British Columbia, *Professional Standards and Guidelines*, « Telemedicine », mars 2015, en ligne : <<https://www.cpsbc.ca/files/pdf/PSG-Telemedicine.pdf>>; CPSBC, *Marijuana for Medical Purposes*, 5 mai 2015 (révisé le 30 juillet 2015) <<https://www.cpsbc.ca/files/pdf/PSG-Marijuana-for-Medical-Purposes.pdf>>; College of Physicians and Surgeons of Prince Edward Island, *Policiés*, « Prescribing of Medical Marijuana », approuvées le 26 mai 2014, mises à jour en septembre 2014, en ligne : <<http://cpspei.ca/wp-content/uploads/2014/12/Marijuana-Prescribing-revised-May-1313-April-314May-2614-amended-Sept-2014.pdf>>.

167. College of Physicians and Surgeons of Nova Scotia, *Policy regarding the authorization of marijuana for medical purposes*, 26 juin 2014, en ligne : <<http://www.cpsns.ns.ca/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?PortalId=0&TabId=129&EntryId=52>>; College of Physicians and Surgeons of Ontario, *Marijuana for Medical Purposes*, dernière mise à jour en mars 2015, en ligne : <<http://www.cpso.on.ca/policies-publications/policy/marijuana-for-medical-purposes>>.

168. *Loi sur les armes à feu*, LC 1995, c 39, art 5(2)(b).

Soins médicaux sécuritaires

Divulgence et déclaration d'un préjudice causé par la prestation des soins de santé

L'ACPM encourage les médecins à consulter sa publication intitulée *Divulgence d'un préjudice résultant de la prestation des soins : Pour une communication ouverte et honnête avec les patients*¹⁶⁹. Ce document offre de nombreux conseils sur la communication avec les patients lorsqu'un résultat défavorable et imprévu survient pendant la prestation des soins.

Depuis sa fondation, l'Association conseille les médecins en matière de communications avec les patients relativement à la divulgation d'un préjudice découlant de la prestation de soins de santé. En effet, les médecins ont une obligation déontologique, professionnelle et légale de divulguer une telle information aux patients. L'ACPM se fonde généralement sur la terminologie élaborée par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) et promue par l'Institut canadien pour la sécurité des patients (ICSP) qui définit un incident lié à la sécurité des patients comme un événement ou une circonstance qui aurait pu entraîner, ou qui a entraîné, un préjudice superflu à un patient¹⁷⁰.

La divulgation est un processus nécessitant normalement plusieurs discussions devant être tenues à chacune des deux étapes suivantes : la divulgation initiale et la divulgation postérieure.

L'information communiquée au patient au stade de la divulgation initiale doit se limiter aux faits connus à ce moment (p. ex., l'information clinique sur ce qui s'est produit et la nature clinique de l'état actuel du patient). Le médecin doit s'abstenir d'émettre des hypothèses, de blâmer d'autres personnes ou de commenter les soins prodigués par d'autres personnes. Lors de chaque rencontre de divulgation, il est approprié et important que les médecins disent qu'ils sont désolés de ce qui s'est passé ou de l'état du patient.

Si une analyse minutieuse détermine que le préjudice est lié à des défaillances du système ou à la conduite d'un professionnel de la santé, le professionnel de la santé ou l'établissement devrait envisager de présenter des excuses. Dans de telles circonstances, il est approprié de reconnaître la responsabilité liée au préjudice causé et de présenter des excuses.



169. L'Association canadienne de protection médicale, *Divulgence d'un préjudice résultant de la prestation des soins : Pour une communication ouverte et honnête avec les patients*, 2^e éd., Ottawa (Ont.), 2015.

170. Groupe de travail sur la divulgation, *Lignes directrices nationales relatives à la divulgation : parler ouvertement aux patients et aux proches*, (Edmonton, Alberta : Institut canadien pour la sécurité des patients, 2011), en ligne : <<http://www.patientsafetyinstitute.ca/English/toolsResources/disclosure/Documents/CPSI%20Canadian%20Disclosure%20Guidelines.pdf> <http://www.patientsafetyinstitute.ca/fr/toolsresources/disclosure/pages/default.aspx>>.

TERMINOLOGIE

L'Organisation mondiale de la Santé (OMS) a proposé une terminologie pour faciliter la communication et le partage des renseignements en matière de sécurité des patients à l'échelle internationale¹⁷¹. L'ICSP a adopté certains termes de cette terminologie; par souci de clarté et d'uniformité dans les discussions, l'Association canadienne de protection médicale (ACPM) utilise maintenant les termes suivants de l'ICSP¹⁷² :

- **Incident lié à la sécurité du patient** : un événement ou une circonstance qui aurait pu entraîner ou qui a entraîné un préjudice superflu à un patient.
- **Incident préjudiciable** : un incident lié à la sécurité d'un patient qui a causé un préjudice au patient. Remplace l'expression « événement indésirable » et « événement sentinelle ».
- **Incident sans préjudice** : un incident lié à la sécurité d'un patient qui a atteint le patient sans toutefois entraîner de préjudice discernable.
- **Incident évité de justesse** : un incident lié à la sécurité d'un patient qui n'a pas atteint le patient.

Terminologie au Québec

Au Québec, les termes « accident » et « incident » sont définis dans la législation en vigueur. Cependant, aucun de ces termes ne correspond parfaitement à la terminologie de l'OMS. En droit québécois, un « accident » désigne une « action ou situation où le risque se réalise et est, ou pourrait être, à l'origine de conséquences sur l'état de santé ou le bien-être de l'utilisateur, du personnel, d'un professionnel concerné ou d'un tiers »¹⁷³. Le terme « incident » quant à lui désigne « une action ou une situation qui n'entraîne pas de conséquence sur l'état de santé ou le bien-être d'un usager, du personnel, d'un professionnel concerné ou d'un tiers, mais dont le résultat est inhabituel et qui, en d'autres occasions, pourrait entraîner des conséquences »¹⁷⁴.

Selon l'interprétation de l'ACPM de la législation en vigueur au Québec, le terme « accident » correspondrait à l'expression « incident préjudiciable » de l'OMS tandis que le terme « incident » correspondrait aux expressions « incident sans préjudice » et « incident évité de justesse ».

Les médecins devraient éviter l'emploi de mots exprimant ou faisant allusion à une responsabilité légale, comme négligence, faute ou manquement à la norme de pratique. La détermination de la responsabilité légale n'est pas toujours évidente et cette tâche complexe relève des tribunaux et des organismes de réglementation de la médecine (Collèges).

Les médecins travaillant en milieu hospitalier ou en établissement pourraient aussi avoir l'obligation de déclarer les incidents liés à la sécurité des patients à une personne ou un comité désigné. La plupart des établissements de soins de santé ont des politiques qui régissent le signalement des incidents liés à la sécurité des patients ou des incidents évités de justesse.

Il importe de reconnaître que la divulgation des incidents liés à la sécurité des patients et la déclaration de tels événements à des tiers (p. ex., l'administration de l'hôpital ou un comité d'amélioration de la qualité) représentent deux processus distincts. Alors que la divulgation de l'information aux patients fait partie intégrante des soins individuels au patient, la déclaration des incidents liés à la sécurité des patients fait en général partie d'initiatives beaucoup plus larges d'amélioration de la qualité visant à cerner et à régler les problèmes systémiques associés aux soins. L'ACPM conseille généralement aux médecins de veiller à ce que toute déclaration soit effectuée dans le cadre d'un comité d'assurance de la qualité constitué en bonne et due forme pour éviter, dans la mesure du possible, que l'information recueillie ne soit employée subséquemment lors de procédures juridiques, réglementaires ou autres.

L'énoncé de position complémentaire de l'ACPM, *Les événements indésirables : les déclarer et y réagir – Perspective de la responsabilité médicale*¹⁷⁵, aborde les questions de politique associées à la déclaration des incidents liés à la sécurité des patients et à la réaction à ces événements (publié sur www.cmpa-acpm.ca).

Soins interprofessionnels

En réponse aux problèmes considérables de ressources auxquels est confronté le système de santé canadien, il est de plus en plus courant de voir les soins de santé prodigués par des équipes de soins interprofessionnels. Dans le contexte actuel, les médecins travaillent de plus en plus avec d'autres professionnels de la santé et se fient à

171. Organisation mondiale de la Santé, *More than words: conceptual framework for the international classification for Patient safety*, (Genève : Organisation mondiale de la Santé, 2009), consulté le 20 mars 2015, en ligne : <http://www.who.int/patientsafety/taxonomy/icps_full_report.pdf>.

172. Groupe de travail sur la divulgation, *Lignes directrices nationales relatives à la divulgation*, p.13.

173. Québec, *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, RLRQ c S-4.2, art. 8.

174. Québec, *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, RLRQ c S-4.2, art. 183.2

175. L'Association canadienne de protection médicale, *Les événements indésirables : les déclarer et y réagir – Perspective de la responsabilité médicale*, Ottawa (Ont.), 2009.

eux lorsqu'ils traitent des patients. En raison de l'évolution constante des modèles de prestation de soins, d'autres professionnels de la santé jouent un rôle de plus en plus important et utile dans les soins prodigués aux patients. Bien que les soins interprofessionnels contribuent de façon importante à l'amélioration de l'accès des patients aux soins, les médecins doivent être conscients des risques uniques de responsabilité associés à ce type de modèles. Comme le mentionne la publication de l'ACPM, *Les soins concertés : Perspective de la responsabilité médicale*¹⁷⁶, ces risques peuvent être atténués lorsque les rôles et les attentes de chaque professionnel de la santé sont clairement définis et lorsque tous les professionnels de la santé ont une protection adéquate en matière de responsabilité.

La préoccupation concernant la disponibilité d'une protection adéquate en matière de responsabilité découle de la possibilité d'une demande de responsabilité solidaire dans des circonstances où une action en justice est entamée par un patient contre plusieurs membres d'une équipe de soins interprofessionnels. Dans la plupart des provinces et des territoires au Canada, le principe de responsabilité solidaire est appliqué pour permettre à un demandeur de poursuivre un défendeur pour la somme totale des dommages-intérêts, malgré le fait que d'autres codéfendeurs peuvent être tenus responsables dans le cadre de l'action en justice. Bien que le tribunal puisse attribuer la faute selon divers degrés entre les codéfendeurs, le demandeur est en droit de demander le plein montant des dommages-intérêts à un seul des défendeurs – même si, par exemple, ce dernier n'a été considéré responsable qu'à un pour cent du préjudice causé au patient. Il incombe alors au défendeur de poursuivre les autres défendeurs pour leur part des dommages-intérêts accordés au patient. Cette tâche est grandement facilitée si tous les membres de l'équipe de soins interprofessionnels ont une protection ou une assurance en matière de responsabilité professionnelle. Une protection adéquate en matière de responsabilité veille aussi à ce que les patients reçoivent une compensation appropriée advenant une constatation de négligence ou de faute professionnelle contre un membre de l'équipe de soins interprofessionnels.

Des attentes et des rôles clairement définis permettront aussi à une équipe de soins interprofessionnels de prodiguer avec efficacité et efficience des soins de qualité aux patients. Des politiques écrites doivent être établies pour chaque membre de l'équipe pour les questions telles que le rôle de chacun, la documentation et la communication entre les membres de l'équipe, la responsabilité des soins ultérieurs, et qui a le dernier mot quant aux décisions sur le traitement dans les cas particuliers. Des champs d'exercice bien définis pour chaque membre de l'équipe contribueront aussi à minimiser les risques en matière de responsabilité dans le cadre des soins interprofessionnels.

Pénurie de ressources

Les tribunaux n'ont pas encore entièrement abordé la question de savoir de quelle façon la pénurie des ressources en matière de soins de santé influera sur la norme de pratique imposée aux médecins. À ce jour, les tribunaux semblent plus enclins à considérer la pénurie des ressources pour évaluer si les installations et l'effectif médical étaient raisonnables dans les circonstances. Par contre, ils semblent moins disposés à accepter une défense fondée sur des facteurs économiques pour justifier le fait qu'un traitement ou que des services n'ont pas été prodigués à un patient en raison d'une pénurie de ressources ou d'une compression des coûts.

Devoir de l'hôpital

De façon générale, les hôpitaux ont la responsabilité ou le devoir de veiller à la dotation adéquate en personnel et à la coordination de ce personnel et des autres ressources¹⁷⁷. Les hôpitaux seront tenus directement responsables envers le patient qui a subi un préjudice à la suite de protocoles inappropriés ou d'un manque d'installations adéquates et de personnel paramédical suffisant.

Les tribunaux ont toutefois reconnu les réalités économiques lorsqu'ils ont pris en compte la pénurie des ressources pour déterminer si les installations et le personnel étaient suffisants dans les circonstances. À titre d'exemple, dans une décision rendue en 1991, la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick a confirmé en appel que la « non-disponibilité de personnel formé et d'expérience et les problèmes d'allocation de ressources collatérales »[notre traduction]¹⁷⁸ ont

176. L'Association canadienne de protection médicale, *Les soins concertés : Perspective de la responsabilité médicale*, Ottawa (Ont.), 2013.

177. *Baynham c Robertson* (1993), 18 CCLT (2d) 15 (Ont Gen Div).

178. *Bateman c Doiron* (1991), 8 CCLT (2d) 284 (NBQB), conf par (1993), 18 CCLT (2d) 1 (NBCA), autorisation de pourvoi à la CSC refusée (1994), 20 CCLT (2d) 320n (CSC).

Les tribunaux ont toutefois reconnu les réalités économiques lorsqu'ils ont pris en compte la pénurie des ressources pour déterminer si les installations et le personnel étaient suffisants dans les circonstances.

été examinés dans l'évaluation de la norme communautaire applicable lorsque l'hôpital a doté son service des urgences d'omnipraticiens en raison de la non-disponibilité d'urgentologues.

Les ressources ont été également prises en compte dans un jugement de la Nouvelle-Écosse pour déterminer si l'hôpital avait satisfait à la norme de pratique¹⁷⁹. Dans cette cause, il a été décidé que l'hôpital n'avait pas fait preuve de négligence en ce qui a trait à la couverture en anesthésie à l'unité de soins intensifs cardiovasculaires. Lorsqu'elle s'est prononcée sur cette question, la Cour a examiné les services offerts dans d'autres unités de soins intensifs au Canada et a déclaré « qu'aucun hôpital ne pouvait se permettre d'avoir des résidents en anesthésie en disponibilité permanente qui attendent, sans occuper d'autres fonctions, qu'un patient ait besoin de leurs services » [notre traduction]. Ce cas établit qu'un tribunal prendra en compte non seulement la pénurie des ressources, mais également l'organisation des services en vigueur dans des hôpitaux semblables.

Fait intéressant, en 1993, la Cour d'appel britannique a abordé la question de l'insuffisance des ressources ayant conduit à des soins inadéquats dans une affaire et a conclu différemment¹⁸⁰. Le demandeur, un bébé, avait souffert de lésions cérébrales en raison du système inadéquat que l'hôpital avait mis en place en matière de soins obstétricaux au service des urgences. Dans cette affaire, la Cour a envisagé la responsabilité d'un hôpital ayant deux établissements ou campus distincts, ainsi que l'organisation des services entre eux. Les services d'urgence n'étaient offerts que dans un seul établissement, et l'autorité en matière de santé a soutenu qu'elle ne pouvait faire davantage compte tenu des ressources limitées dont elle disposait. La Cour a rejeté cet aspect de la défense de l'hôpital en affirmant que « l'insuffisance des ressources pour accomplir tout ce que l'hôpital aimerait accomplir ne constituait pas nécessairement une réponse aux allégations concernant le manque de sécurité » [notre traduction].

Si un tribunal canadien devait adopter cette perspective, un hôpital pourrait ne pas soulever avec succès en défense le fait qu'il a fait de son mieux avec des ressources limitées et qu'il n'y a pas lieu de lui reprocher d'avoir fourni des services limités plutôt qu'aucun service dans de telles circonstances.

Devoir des médecins

Les réaménagements et les compressions budgétaires ont fait en sorte que les médecins doivent satisfaire à la norme de pratique à l'égard de leurs patients avec des ressources moindres et souvent inadéquates. Lorsque la relation médecin-patient a été établie, le médecin a le devoir de veiller aux intérêts fondamentaux du patient. S'il existe un dilemme entre le devoir à l'égard d'un patient et celui à l'égard du système de soins, l'obligation envers le patient doit prévaloir. À ce jour, les tribunaux ne semblent pas disposés à accepter une défense fondée uniquement sur les compressions budgétaires pour justifier l'omission d'un traitement ou de services à un patient. Dans une affaire de la Colombie-Britannique portant sur le présumé manquement des médecins à diagnostiquer plus tôt l'anévrisme du patient, la Cour a formulé les commentaires suivants :

Je comprends que le système de soins de santé est confronté à des problèmes budgétaires [...]. Je soutiens respectueusement que c'est là une question que les responsables de la prestation des soins médicaux et les responsables de leur financement doivent prendre en compte. J'affirme également que s'il faut choisir entre la responsabilité du médecin à l'égard de son patient et sa responsabilité envers l'ensemble du système de soins de santé, la première doit prévaloir. La gravité du préjudice que peut subir le patient qu'on a laissé partir sans diagnostic est de loin plus importante que le préjudice financier que subira le système de soins de santé si un examen tomodensitométrique supplémentaire révèle seulement que le patient ne souffre d'aucun problème médical grave [notre traduction]¹⁸¹.

179. *Thompson et al. v Byrne et al.*, 1992 CanLII 4529 (NS SC), 1992 4529 (NS SC).

180. *Bull v Devon Area Health Authority*, [1993] 4 Med. LR 117 (Eng CA).

181. *Law Estate c Simice*, 1994 CanLII 3068 (BC SC), 21 CCLT (2d) 228 (BCSC), conf par 1995 CanLII 3251 (BC CA), [1996] 4 WWR 672.

Une question semblable concernant le présumé retard à prescrire un examen tomodensitométrique a été soulevée dans une affaire à Terre-Neuve-et-Labrador¹⁸². La Cour a refusé d'accepter les arguments de rentabilité en l'absence d'une preuve détaillée et convaincante selon laquelle le coût associé à des examens tomodensitométriques de routine dans ces circonstances particulières était prohibitif.

Même si les tribunaux ne semblent pas disposés à atténuer la norme de pratique applicable aux médecins en s'appuyant uniquement sur des considérations budgétaires, une certaine latitude a été accordée aux médecins dans des circonstances où, pour des raisons économiques ou autres, les ressources cliniques n'étaient tout simplement pas disponibles. Dans une affaire récente concernant une allégation de manquement à la norme de pratique pour avoir négligé d'effectuer des examens plus poussés avant de donner au patient son congé de l'hôpital, le patient étant ensuite décédé d'un anévrisme aortique disséquant, la Cour a déclaré ce qui suit :

La Cour doit prendre en compte la disponibilité et le coût des procédures, des médicaments et du matériel pour le médecin traitant au moment où la cause d'action a pris son origine. Cette considération influera sur la norme de pratique en ce sens que le médecin ne peut raisonnablement être tenu de fournir des soins qui sont non disponibles ou pratiquement impossibles à fournir à cause de la pénurie des ressources [notre traduction]¹⁸³.

On prévoit que les tribunaux continueront de prendre en considération les questions ayant trait aux ressources afin de mieux définir les normes de pratique appropriées pour les médecins. Entre-temps, les médecins qui doivent composer quotidiennement avec les pressions croissantes des fonctionnaires gouvernementaux et des administrateurs d'hôpitaux afin de rationner l'utilisation des ressources en matière de soins de santé pourraient tenir compte des conseils suivants :

Conformément au *Code de déontologie de l'AMC*¹⁸⁴ qui recommande la collaboration dans le but de favoriser un accès équitable aux soins de santé, les médecins devraient participer à l'élaboration de lignes directrices et de critères concernant l'attribution ou le rationnement de ressources limitées. À l'instar des autres questions, la norme de pratique à laquelle le médecin doit se conformer est établie en fonction de la conduite raisonnable de ses collègues dans des circonstances semblables. Les médecins devraient par conséquent chercher à établir entre eux un consensus et, lorsqu'il y a lieu, demander conseil à des organismes spécialisés pour déterminer ce qui pourrait constituer des lignes directrices ou des critères appropriés pour la priorisation des patients.

Les médecins pourraient également discuter avec leurs patients, dans le cadre du processus de consentement, de la disponibilité limitée des ressources de soins de santé et des autres options raisonnables qui s'offrent à eux, y compris celle consistant à se faire soigner ailleurs.

En dernier lieu, les médecins qui craignent que le manque de ressources ou de protocoles au sein de leur hôpital risque d'avoir un effet négatif sur les soins aux patients devraient s'efforcer de faire part de leurs préoccupations aux autorités appropriées et de contribuer à la résolution du problème.

Les efforts, démarches et discussions entrepris à cet égard devraient être bien documentés.

182. *McLean c Carr Estate* (1994), 363 APR 271 (NLTD).

183. *Mathura c Scarborough General Hospital*, [1999] OJ No. 47, 85 OTC 328 conf par [2000] OJ no. 3536.

184. Association médicale canadienne, *Code de déontologie de l'AMC*, Ottawa, 2004, art 43, en ligne : « <https://www.cma.ca/Fr/Pages/code-of-ethics.aspx> ».



Considérations futures

De nombreuses études effectuées dans le domaine de la responsabilité professionnelle ont donné lieu à des rapports recommandant une réorganisation des tribunaux judiciaires et l'introduction de mesures de règlement extrajudiciaire des différends. Le rapport le plus complet en la matière est peut-être celui-ci : *La responsabilité et l'indemnisation dans les soins de santé*, présenté lors de la Conférence fédérale-provinciale-territoriale des sous-ministres de la santé de 1990 présidé par J. Robert S. Prichard¹⁸⁵, alors doyen de la faculté de droit de l'Université de Toronto. Voici les trois principales recommandations de ce rapport :

1. les recours en responsabilité délictuelle contre les professionnels de la santé devraient être maintenus et exercés;
2. la responsabilité des établissements de soins de santé, quant à la qualité des soins qu'ils dispensent, devrait être accrue;
3. l'instauration d'un mécanisme alternatif de règlement des litiges en responsabilité civile qui permettrait de verser des compensations financières équitables aux personnes ayant subi des préjudices corporels graves.

Le besoin de procéder à des réformes du régime de responsabilité délictuelle est grandissant, que ce soit par l'intermédiaire de lois ou des tribunaux, pour stabiliser les questions de responsabilité et, en particulier, le nombre de cas en matière de responsabilité professionnelle.

Actuellement, l'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute suscite très peu d'enthousiasme étant donné que les coûts de la mise en œuvre d'un tel plan au Canada représenteraient une augmentation significative par rapport à ceux du système actuel. Plusieurs initiatives sont toutefois envisagées pour modifier le système judiciaire actuel afin d'améliorer la gestion des causes, d'explorer d'autres façons de résoudre les actions en justice et de garantir la proportionnalité dans le règlement des litiges. Afin de tenter d'endiguer l'escalade des dommages, des observations détaillées continuent d'être réalisées dans le cadre de l'engagement de l'ACPM envers un système de responsabilité médicale efficace et durable.

Du point de vue juridique, la nature changeante de la pratique médicale comporte de nombreux défis, particulièrement en ce qui a trait au recours à la technologie. Les premières incursions dans le domaine de la télémédecine étaient essentiellement des projets pilotes qui avaient pour objet de répondre aux besoins extraordinaires des collectivités éloignées. Les initiatives reliées à la télémédecine ou à la télésanté sont maintenant de portée beaucoup plus vaste et risquent de modifier la pratique même de la médecine.

Avec l'apparition de nouvelles technologies, des questions ont été aussi soulevées quant à la sécurité et à la protection des renseignements personnels, aux dossiers médicaux électroniques, aux réseaux d'information sur les soins de santé et même à la nature de la relation médecin-patient. L'utilisation de renseignements sur des réseaux technologiques de communication, particulièrement ceux reliés à l'Internet, a engendré d'autres questions concernant les risques de responsabilité auxquels les médecins sont exposés et l'émergence de nouveaux domaines de responsabilité professionnelle. La vulnérabilité à l'égard des actions en justice intentées dans de nombreuses juridictions étrangères où des particuliers (patients) ont accès à des renseignements ou des conseils médicaux sur Internet en constitue un exemple. Plusieurs de ces nouvelles questions restent en attente de réponses juridiques, les occasions de les élaborer étant encore insuffisantes.

L'ACPM surveille de près les changements de la pratique médicale et du droit, afin de cibler les risques potentiels qui en découlent et de travailler de concert avec les partenaires appropriés dans le but d'élaborer des stratégies auxquelles les médecins peuvent recourir pour réduire les résultats défavorables, tant pour eux que pour leurs patients.

L'ACPM offre à ses membres des conseils opportuns sur des questions d'actualité et des sujets émergents dans ses publications régulières et sur son site web. L'Association encourage les membres qui ont des questions et des préoccupations médico-légales à communiquer avec elle pour obtenir de l'assistance.

185. Conférence fédérale-provinciale-territoriale des sous-ministres de la Santé, *La responsabilité et l'indemnisation dans les soins de santé*, présidé par J. Robert S. Prichard, (Toronto : University of Toronto Press, 1990).

Sachons miser sur le caractère mutuel de l'ACPM

Lors de la fondation de l'ACPM, il y a plus de 110 ans, le principe déterminant le caractère mutuel de l'organisation était : pour les médecins, par des médecins. Ce principe de mutualité sous-entend que les membres acceptent de partager entre eux les risques et les coûts liés à l'assistance médico-légale. Compte tenu de l'évolution du milieu des soins de santé, cette valeur fondamentale n'a jamais revêtu autant d'importance qu'aujourd'hui, et représente la pierre angulaire du Plan stratégique 2015-2019 de l'ACPM.

Fidèle à cette valeur fondamentale, l'ACPM offre à ses membres une protection en matière de responsabilité médicale; pour leur part, les membres ont la responsabilité envers leurs collègues ainsi qu'envers l'Association d'exercer de manière conforme aux valeurs de la profession médicale. Ils sont également tenus de respecter les obligations stipulées dans le Règlement de l'ACPM, ainsi que celles déterminées par le Conseil élu par les membres de l'Association.

L'ACPM reste attachée au caractère mutuel de son organisation et la grande majorité des membres a indiqué être d'accord avec cette approche. Comme le caractère mutuel va dans les deux sens, il importe de mettre l'accent non seulement sur ce que l'Association offre à ses membres, mais aussi sur les obligations qu'ont les membres envers leurs collègues, leur profession et l'ACPM. Parallèlement à la complexification du milieu des soins de santé, l'Association continuera d'aider les médecins membres à l'égard des problèmes de responsabilité médicale découlant de l'exercice de la médecine et s'attendra à ce que les membres respectent leurs responsabilités professionnelles.