

Une inquiétante dérive

- (...) le scanner thoracique du 8 juin 2006 (...) n'avait pas permis de noter d'anomalies particulières au niveau de l'aorte ascendante ni d'éléments permettant d'évoquer un risque chirurgical accru (...)
- (...) le risque opératoire chez un patient présentant deux pontages coronaires (...) avec des antécédents de chirurgie cardiaque et une cardiopathie ischémique multi-dilatée peut être évalué à 30% et qualifié de majeur (...)

Une inquiétante dérive

- Un cabinet parisien « spécialisé »
 - Un arrêt du Conseil d'État
 - Un technicien totalement hors mission
- ➔ un consultation paniquée de l'expert

Quelle impartialité référentielle ?

Santé publique vs mise en situation personnelle

- Aluminium
- Antennes relais
- Variateur de vitesse bloqué...

→ l'inconscient du magistrat...

Une division précoce du travail

Littré

Expérimenté, expert. Ces deux mots ont même radical, le latin *experiri*, éprouver. Mais le premier signifie celui qui a de l'expérience, à qui les choses sont connues par un long usage : le second signifie celui qui a acquis, par l'usage aussi, non pas une connaissance générale, mais une habileté spéciale. Un homme est expérimenté dans les affaires ; mais il est expert dans son métier.

Ce chirurgien, très-expérimenté, est expert à traiter les maladies des voies urinaires.

Une terminologie évolutive

P. Larousse (*Grand dictionnaire universel*)

- Adj. Le cœur est expert en tromperies (Chateaub.)
- Substantiv. L'amour de la table est une passion que l'on n'a pas avant quarante ans, du moins en expert (De Cussy)
- Fr.-maçonn. Officier d'une loge dont l'emploi occupe le septième rang et constitue la dernière des sept lumières de la loge

Une terminologie évolutive

Grand Robert

Adj. « Qui a acquis par l'expérience, par la pratique, une grande habileté »

N. m. « Personne choisie pour ses connaissances techniques et chargée de faire, en vue de la solution d'un procès, des examens, constatations ou appréciations de fait »

Connaître l'expertise

- **Perles d'avocats**

- Affaire Bettencourt
- Affaire Médiateur
- Demandes de communication d'expertises *pénales*
- Demandes de récusation *a posteriori*

Connaître l'expertise

- **Perles d'experts**

- Quelle « déontologie », puisque expertise ≠ profession ?
- Demande de délais pour production de pièces refusée car unilatérale
- « Dires et documents »
- « Plaise au tribunal de prendre en considération les conclusions suivantes »
- Impératif de ne pas « contrarier les experts » dans une procédure judiciaire lancée par... un expert.

Connaître l'expertise

- **Perles de magistrats**

- Quelle *procédure* de récusation ?
- Quel statut (auxiliaire de justice ? collaborateur occasionnel ?)
 - « que le pourvoi de M. Girard qui n'était pas partie à l'instance, n'est donc pas recevable » (CC, 2^e Civ, 24/06/04)
 - « que l'expert (...) est un auxiliaire de justice qui, de ce fait, n'est pas un tiers (...) » (CC, 2^e Civ, 24/06/04)
 - « condamne MM. Girard, B* et la CPAM de la Seine St-Denis aux dépens » (CC, 2^e Civ, 05/12/02)
- « Querelles entre parties »

Connaître l'expertise

- Expertise pas inéluctable:
 - coûts, délais
 - inégalité des armes +++ (compétence, solvabilité, pronostic)
 - connivences douteuses (assureurs, institutions, hiérarchies [chir. cardiaque])
 - difficile à critiquer pour la partir qui l'a réclamée
- Frais pas nécessairement à la charge du demandeur
- Collège rarement utile (\neq sapiteur: circul. 15/01/85)
- Examen clinique pas nécessairement contradictoire
- Conclusions pas incontournables (expertise privée, critères intrinsèques)
- Sanctions toujours possibles

Mystifications mutuelles

- Date de consolidation (maladies chroniques)
- État antérieur (alors que l'intervention contestée visait à améliorer/ guérir cet état antérieur)
- Causalités « distinctes » (\neq empreintes génétiques)
- Quantifications (à la virgule près, IPP \geq 25%)...
- Indifférence aux conflits d'intérêts (CA Versailles, 2005)
- Fenêtre chronologique « compatible »
- L'imposture scientifique et le fantasme de la « certitude »

Mystifications mutuelles

L'imposture scientifique de la médecine

- La règle
 - les procédures
 - les conférences de consensus
 - l'état présent de la science
 - les statistiques
 - suivi long terme des situations initialement très spécialisées (méningites néonatales)
- L'exception
 - individualité, idiosyncrasie (psychiatrie)
 - état antérieur
 - l'incertitude bienvenue
 - variabilité des opinions du même expert dans des affaires distinctes, aussi indistinctement tranchées à chaque fois

Le primat du doute

Le fantasme de la « certitude »

- industrie du doute (tabac)
- aucune étude parfaite (Hill)
- antiscientifique (capacité de tolérer le doute)
- régression : désir infantile de certitude, refus du doute

Le primat du doute

« Si vous êtes certain, vous vous trompez certainement, parce que rien n'est digne de certitude; et on devrait toujours laisser place à quelque doute au sein de ce qu'on croit; et on devrait être capable *d'agir avec énergie*, malgré ce doute. »

Bertrand Russel

Convergences et spécificités

- Valeurs communes
 - le contradictoire (impartialité)
 - la convergence d'indices (\neq évidence disloquée)
 - l'évidence « suffisante »
- Spécificités
 - décision en situation d'incertitude/ de controverse
 - à qui doit profiter le doute ?
 - quel impact *sociétal* (erreur individuelle vs criminalité médico-pharmaceutique) ?
 - questions non réductibles à la techno-science
 - recherche de paternité
 - vaccination forcée
 - toutes atteintes à la *dignité* humaine (exposition gratuite à un toxique, défaut d'information...)

L'expertise en contexte

- **Choix de recourir à l'expertise**
 - **Choix du technicien**
 - en général (les listes)
 - en particulier (la mission)
 - **Définition de la mission** (ex: évaluation du défaut)
 - **Contrôle de l'expertise**
 - **Prise en compte de l'expertise (art. 246 du CPC)**
- **L'expert n'a que le pouvoir que lui reconnaît le décideur**

Pas d'inéluclabilité

- **Mesures d'instruction**
 - Vérification personnelle du juge
 - Comparution personnelle des parties
 - Déclaration des tiers :
 - attestation
 - enquête
 - Mesure d'instruction demandée à un technicien

Mesures d'instruction demandées à un technicien

- Constatations (art. 249 NCPC) : urgence+++
- Consultation (art. 256)
- Expertise

*L'expertise n'a lieu d'être ordonnée **que dans le cas** où des constatations ou une consultation ne pourraient suffire à éclairer le juge (art. 263 CPC)*

Ce n'est pas la pratique dominante...

Critères de crédibilité

- **Compétence (crédibilité *a priori*)**
- **Indépendance (conflits d'intérêts, liens divers...)**
- **Performance (crédibilité *a posteriori*)**
 - Cohérence
 - Moyens mis en œuvre
 - Procédures de vérification
 - Absence de biais
 - Transparence et traçabilité
 - Répartition des rôles

Compétence

- Incompétence absolue
- Incompétence relative
- Performances antérieures

Incompétence absolue

- Titres et travaux quasi inexistant
- Usurpation de diplôme ou de références +++
- Réalisations professionnelles antérieures :
 - Pas d' « experts à plein temps »
 - Inflation de production (rapports, articles, livres...)
 - Éventuelles prises de position publiques
- Absence de conflits d'intérêts (quand ils sont incontournables)
- Pratiques d'espèce (anglais, informatique...)
- Allocation de disponibilité (présence sociale, médiatique...)
- Limite d'âge (académies, honorariats divers...)

Incompétence absolue

- L'exemple qui vient d'en haut...
 - F1.23. Pharmacologie fondamentale; pharmacologie clinique
 - F.5.10. Pharmacologie biologique
 - F.5.5. Biostatistiques, informatique médicale et technologies de la communication
 - F.5.6. Epidémiologie, économie de la santé, prévention
 - F.5.3. Biochimie biologique
 - F.5.4. Biologie cellulaire et moléculaire
 - F.1.21. Parasitologie et mycologie
 - F.5.2. Bactériologie-virologie; hygiène hospitalière

Incompétence relative

- Malgré une éventuelle notoriété incontestable (spécialité, pratique effective [échographie...])
- Stratégie fréquente
 - Michaels
 - Réchauffement climatique
 - Psychiatrie
 - Controverses pharmaceutiques (grippe...)
 - Hormone de croissance (« biochimie »)
- Définition de spécialité ou de pratique
 - Erreur de désignation (nomenclatures inadéquates, inculture [« pharmaco »]...)
 - Insuffisance d'auto-évaluation critique
 - Rôle des médias (« le grand cancérologue », « le spécialiste bien connu »)

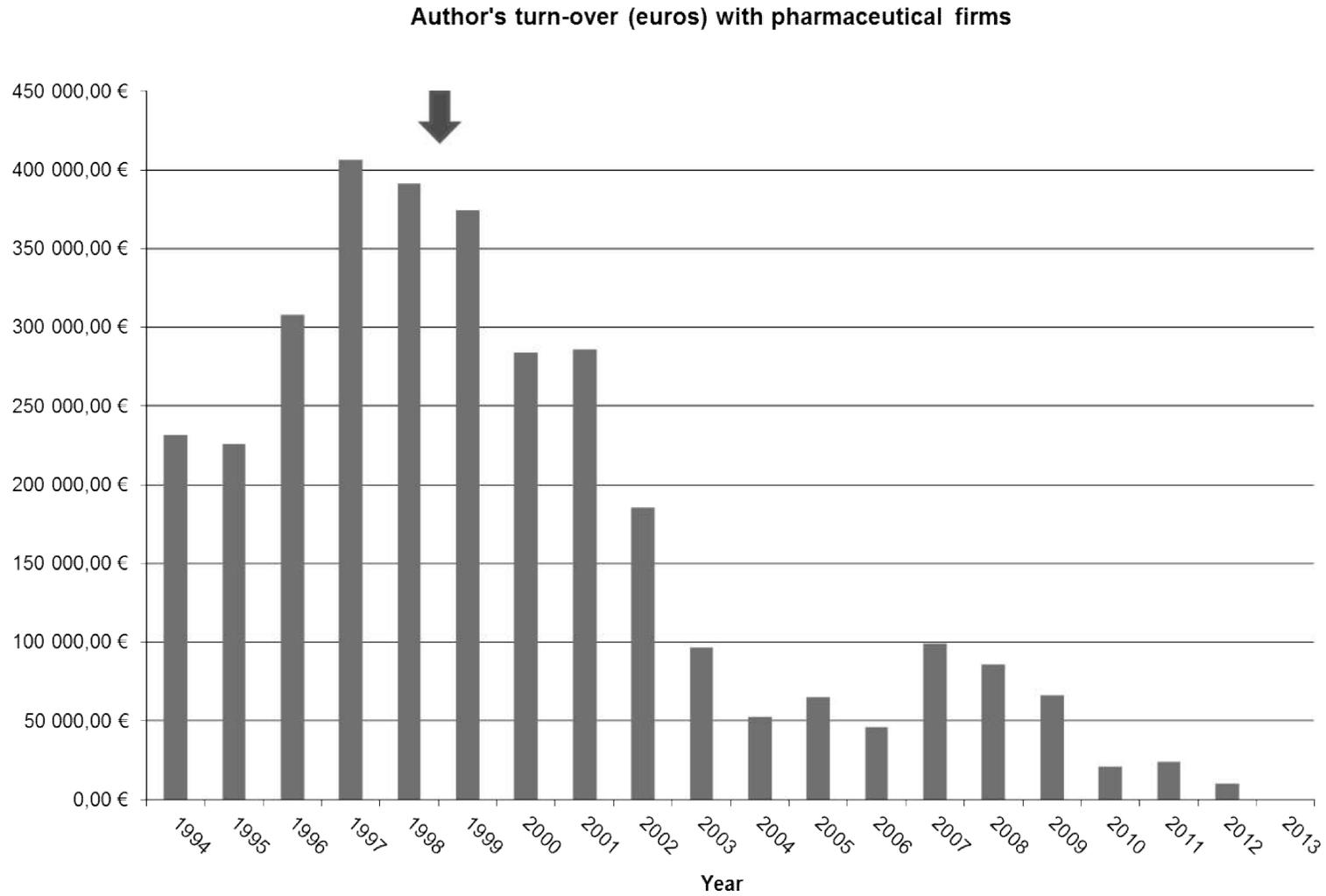
Performances antérieures

- Nombreux exemples
 - Le nuage de Tchernobyl
 - « C'est un con »...
 - Précédent de la grippe aviaire
 - Rapport sur le bioterrorisme (rentabilité des vaccins)
 - Grippe H1N1
 - Etc.
- Un statut de relative inamovibilité (# sanction des faillites, interdictions d'exercer...) : quelles sanctions pour incompétence ? (grippes aviaire ou porcine, affaire Papon...)

Indépendance

- **Légitimation des liens d'intérêts**
 - tout le monde le sait (# transparence *spontanée* +++)
 - aucune influence sur « l'indépendance » (# toutes les études démontrent formellement le contraire : *funding effect*)
 - pas d'enrichissement personnel (# intérêt personnel)
 - gage d'excellence (# sanction ou blacklistage des récalcitrants)

Gage d'excellence ?



Conflits d'intérêts : inventaire

- Avantages financiers
 - Versements directs ou non
 - ✓ Honoraires (consulting), rétrocessions ou commissions (Medtronics), royalties, actions
 - ✓ Liens de salariat
 - ✓ Contrats (études), subventions (programmes), inscriptions (séminaires, congrès)
 - ✓ Enseignement, formation continue
 - ✓ Associations 1901, « budget d'une institution » (financement direct ou indirect, par l'intermédiaire de ses membres)
 - ✓ Tirés-à-part (groupes de presse)
 - ✓ Point de chute pour parlementaires et politiques
 - Versements occultes
 - ✓ Enveloppes
 - ✓ Versement *disproportionné* au service rendu : séminaire, livre, signature...

Conflits d'intérêts : inventaire

- Avantages non directement financiers
 - Déplacements, hospitalité (contrôle théorique de l'Ordre)...
 - Matériel
 - Personnel
 - Information, documentation
 - Aide à la rédaction/ publication
 - Présentations (colloques) (→ publication dans numéros spéciaux)
 - Présidence (aucune nécessité de recherche ou de publication)
 - « Bonnes relations », liens personnels...

Conflits d'intérêts : inventaire

- Liens d'affiliation
 - *International Task Force on Cerebral Palsy*
 - Conférence internationale de consensus de 2003
 - Expertise DGS (VHB) et « fenêtre chronologique »
 - APHP
 - Liens de subordination professionnelle ou psychologique (interrogatoire directeur DGS...)
 - Liens divers, personnels (tutoiement...) ou opportunistes (rapports DGS)
- Liens de prestige
 - leader d'opinion
 - investigateur d'une étude prestigieuse
 - notoriété médiatique (experts psychiatres +++)
 - promotion sociale, lien d'appartenance (syndicalistes de base des mutuelles...)

Conflits d'intérêts : inventaire

- Intermédiaire d'un tiers
 - Conjoint, amant, enfant, parent (poste, contrats...) : parfois très indirect (anorexigènes)
 - Lien avec assureur
- Récompense différée
 - passages de l'administration au privé (Gardasil...)
- Toutes influences plus ou moins occultes :
 - sociétés « savantes » (Académies, *Task Forces*), sites internet (Doctissimo)...
 - médias (conjoint, amis...)
 - enseignement (étudiants en médecine, FMC+++ , école de la magistrature)

Autres menaces sur l'indépendance

- Lobbying - Actions d'environnement
 - Magistrats (colloque Cour cassation 2001)
 - Parlementaires (Club Hippocrate)
- Influences médiatiques (« politiquement correct »)
 - ex : rôle des associations gays dans la recherche sur le SIDA
 - victimisation: affaire Médiateur, prothèses mammaires...
 - pseudo lanceurs d'alerte
- Modalités de sélection ou de mission
 - transparence
 - prévisibilité (experts d'assurance...)
- Statut
 - Définition (« ni tiers, ni partie »; « auxiliaire » ou pas) : arbitraire+++
 - Stabilité (réinscription, licenciement...)
 - Protection :
 - Procédure d'enquête ou de sanction
 - Rémunération et autres pressions
 - Conseil et protection juridique, assurance RCP

Crédibilité *a posteriori*

- Spontanéité dans la déclaration des conflits d'intérêts
 - Rôle d'internet dans le démasquement (cosignatures)
- Moyens mis en œuvre
 - Durée des études, délai de rédaction...
 - Volume du rapport
 - Préalable du coût +++
- Répartition des rôles
 - Comportement lors des opérations (convocation, courtoisie, impartialité...)
 - Evaluation # décision (dérives dans les deux directions...)
- Gestion des données papier
 - dossier infirmier
 - dires...

Analyse critique du rapport (1/3)

La forme

- Présentation (dactylographie, TdM, orthographe, syntaxe, lisibilité des copies...) : indicateur multiple...
- Correspond à la mission (répond aux questions, pas d'extension, pas de digression...)
- Correspond à la compétence *effective* de l'expert surtout dans affaires pluridisciplinaires
- Rappel fidèle des opérations d'expertise (pièces fournies, pièces demandées, retards, difficultés, incidents, etc.) → penser à l'avenir (changement d'avocat, de juridiction...)
- Pas d'interdit de principe sur les *opinions* personnelles, à la condition qu'elles soient clairement identifiées comme telles et distinguées des faits documentables (sincérité d'une partie ou d'un témoin, incohérence des sources, préférence de technique si les preuves manquent, etc.)
- En revanche, reconnaître les rhétoriques de manipulation (« les experts sont unanimes »...)

Analyse critique du rapport (2/3)

Le contradictoire

- Le contradictoire comme indicateur d'impartialité (respect du judiciaire)
 - Transmission aux parties de toutes les informations/pièces pertinentes
 - Pas seulement **l'apparence** de contradictoire : réponse *effective* aux dires
 - Examen et prise en compte *effective* des sources sans exclusive
 - Traitement des contradictions entre les parties (médecine +++)
- Le contradictoire comme indicateur de légitimité technico-scientifique
 - ➔ stimuler la critique des parties
 - Initiative du pré-rapport
 - Faciliter la **traçabilité** du raisonnement expertal (➔ sa vérification)
 - ✓ Recherche systématique (# « exhaustive ») et **reproductible** des sources
 - ✓ Hiérarchisation critique des sources
 - ✓ Utilisation effective et compréhensible des sources (renvois, traduction...)
 - ✓ Limpidité : terminologique (abréviations, jargon...), stylistique, conceptuelle et logique

Analyse critique du rapport (3/3)

Le fond

- Distinguer **l'erreur** (tjs possible) du **biais** (indicateur de parti pris)
- **Cohérence** (primat de *la logique* +++)
- Conclusions non ambiguës, logiquement amenées, aussi **tranchées** qu'elles doivent l'être (erreur médicale...)
- Justification de la position adoptée par l'expert en situation d'incertitude ou de controverse
- Pas d'interférence souterraine avec la décision :
 - IPP < 25%
 - délai > 2 mois
 - concepts appropriés (# « direct et certain »)
- **Donner prise** à la pensée juridique :
 - # « leçon d'internat »: faits noyés sous les hypothèses
 - Réponses exploitables

Le « bon » expert

- Insertion *effective* dans le milieu technico-scientifique considéré
- Transparence spontanée dans ses liens d'intérêt
- Aucune interférence avec le processus de décision
- **Celui dont on peut se passer** : celui qui exprime les problèmes technico-scientifiques d'une façon qui permet au profane de se *réapproprier* les éléments de fait dans l'ordre de ses propres compétences ou catégories conceptuelles

Pour conclure

- Savoir résister à l'automatisme de l'expertise
- Ne pas craindre :
 - de critiquer le rapport d'expertise
 - de s'assumer comme critique profane (critères de crédibilité intrinsèques)
- Exiger du juge
 - la prise en compte non dénaturée de *tous* les éléments de preuve (incluant les expertises privées)
 - une véritable motivation pour ses choix en situation de controverse technico-scientifique