

Le rôle de l'avocat de victimes lors d'une expertise médicale

Ces dernières décennies, la présence des avocats lors des expertises médicales, autrefois exceptionnelle, est devenue quasi-systématique. Les avocats ont un rôle à jouer dans la transmission des pièces médicales, dans la préparation de la victime à l'expertise, lors des différentes étapes des réunions d'expertise, etc. Il apparaît nécessaire de réfléchir à la place qu'ils occupent lors de ces expertises et aux limites de leur intervention.



Dominique Arcadio
Avocat au barreau
de Lyon
Spécialisé en droit
du dommage corporel

En 1980, date de ma prestation de serment, les avocats n'étaient présents que de façon très exceptionnelle lors des expertises médicales, et encore s'agissait-il d'expertises en responsabilité. En matière d'accidents de la circulation, ils déléguaient volontiers ce rôle d'assistance à des médecins-conseils, à qui incombaient la collecte et la transmission du dossier aux experts.

Cette image de l'expertise appartient résolument au passé.

Désormais, les avocats de victimes investissent l'expertise médicale, et les conseils des compagnies d'assurances leur répondent en étant également présents lors des réunions d'expertise. Il existe plusieurs raisons à cela :

- le souci d'accompagner leurs clients dans une expérience impressionnante, générant parfois une certaine inquiétude ;
- la difficulté de compter sur des médecins-conseils disponibles pour des expertises éloignées de leur lieu d'exercice, expertises parfois conflictuelles comme en matière de responsabilité médicale ;
- la technicité toujours plus grande de la matière.

À cet égard, en matière de responsabilité médicale, bien des notions, issues de la loi du 4 mars 2002 ou de la jurisprudence, sont en effet éminemment juridiques : c'est le cas de la définition de « l'infection nosocomiale », du concept de « perte de chance », ou encore de celui du « défaut d'information »...

Concernant la réparation du préjudice, la mise en œuvre dès 2007 de la nomenclature Dintilhac a imprégné la matière d'une dimension juridique encore plus importante (désormais, il n'est pas rare que l'avis des avocats soit sollicité

en cours d'accédit par le médecin expert sur certaines questions de droit...).

Conscients de la nature hybride de l'expertise, nombreux sont les avocats qui suivent une formation dans le but d'acquérir une compétence complémentaire dans le domaine médical, notamment en validant des certificats de spécialisation, ou en suivant des formations universitaires sur le traumatisme crânien, les états végétatifs, les brûlures...

La présence de l'avocat lors d'une expertise médicale, aujourd'hui quasi-systématique, ne peut cependant s'affranchir d'une réflexion sur son rôle et sur les limites de son intervention.

1. LA TRANSMISSION DES PIÈCES MÉDICALES

On rappellera que seul le patient (ou le médecin qu'il a désigné) est en droit de demander le dossier médical qui le concerne (art. L1111-7 du Code de la santé publique). Pour autant, ce sera à son avocat d'examiner, de classer et de numéroter les pièces utiles.

Celles-ci comprendront les pièces médicales *stricto sensu*, mais aussi les arrêts de travail, les avis de la médecine du travail, les « doléances » de la victime, voire la description d'une « journée type », ainsi que les éléments illustrant le préjudice d'agrément ou l'incidence professionnelle...

L'avocat devra transmettre le dossier non seulement à l'expert mais aussi, de façon contradictoire, à l'ensemble des parties, et ce tant dans le cadre d'une procédure judiciaire que dans le cadre d'une expertise amiable.

Nous sommes donc loin du temps où l'avocat « délégua » cette tâche au médecin de recours en lui disant de « faire au mieux » !

2. LA PRÉPARATION DE L'EXPERTISE

Avec l'expérience, on s'aperçoit que beaucoup d'informations données par la victime à son conseil lors de leurs entretiens sont purement et simplement oubliées par cette dernière le jour de l'expertise. Il est capital d'éviter cette déperdition qui nuirait au dossier. D'où la nécessité de recevoir la victime avant l'expertise pour préparer celle-ci.

Ce sera l'occasion de l'informer des différentes étapes de la réunion d'expertise, mais également d'évoquer le recours éventuel à un sapiteur, ou la question de la consolidation, autant d'éléments souvent mal compris par les victimes. Au surplus, ce rendez-vous de travail permettra de compléter le dossier au moyen des éléments les plus récents.

3. AU STADE DE LA RÉUNION D'EXPERTISE ELLE-MÊME

La réunion d'expertise se déroule traditionnellement en plusieurs étapes ; pour chacune d'entre elles, le rôle de l'avocat sera différent.

3.1. Les commémoratifs, le rappel des faits et les doléances

À ce stade, l'avocat se fera le plus souvent discret, sauf à rappeler certaines dates ou éléments marquants qui auraient été oubliés par son client.

Dans la pratique, c'est à l'évocation des doléances de la victime que l'avocat se manifestera pour souligner un oubli ou une « banalisation » des préjudices (retentissement psychologique, troubles sexuels...).

3.2. L'examen médical

La question de la présence de l'avocat à cette étape de l'expertise est controver-

sée. En effet, elle se heurte à plusieurs notions pouvant apparaître opposées :

- le principe de la contradiction ;
- le secret médical ;
- la dignité du patient ;
- le désir des médecins d'examiner le patient dans l'intimité ;
- le souhait de la victime d'être accompagnée, voire soutenue par son avocat ;
- la crainte de ce dernier d'être privé d'informations...

On aimerait pouvoir affirmer qu'il existe une réponse juridique univoque, mais tel n'est pas le cas.

Le Code de procédure pénale, par exemple, dispose en son article 164 : « Les médecins ou psychologues experts chargés d'examiner la personne mise en examen, le témoin assisté ou la partie civile peuvent dans tous les cas leur poser des questions pour l'accomplissement de leur mission hors la présence du juge et des avocats ».

Mais ce texte n'est applicable qu'au stade de l'instruction pénale et est donc loin d'avoir une portée universelle.

Sur le plan déontologique, le Conseil d'État – qui connaît des plaintes ordinaires en dernier recours – n'a pas tranché cette controverse.

Quant au Conseil national de l'Ordre des médecins, il adopte une position qui laisse place au doute :

- En effet, dans un rapport du 21 octobre 2011¹, il a cru pouvoir indiquer : « L'examen médical se fait habituellement en présence des seuls médecins, avec l'accord du blessé. La victime peut demander que seul l'expert soit présent, ou a contrario imposer la présence de son avocat ou la présence de son choix ».
- Alors que dans un courrier du 24 septembre 2018 adressé au médecin référent du Fonds de Garantie², il a à l'inverse considéré qu'un « médecin expert ne peut se voir imposer la présence d'un avocat lors de l'examen clinique de la personne expertisée, alors qu'il peut rapporter ensuite ce qu'il a constaté lors de l'examen de la victime ». À noter cependant qu'il fondait en partie sa position sur un arrêt de la Cour de cassation rendu en matière pénale³, portant sur la présence du prévenu à l'examen médical de sa

victime, situation assez singulière on en conviendra !

En matière de responsabilité médicale, la loi du 4 mars 2002, en renforçant les droits des « usagers du système de santé », a réduit la prépondérance du médecin dans les rapports avec son patient.

Cela militerait dans le sens d'une prise en considération de la volonté de la victime d'être assistée de son conseil au stade de l'examen médical.

Mais dans la pratique, on constate tous les jours une réticence de la part des experts à ce que cet examen intime se déroule en présence de « non-médecins ».

Le bon sens devrait pourtant permettre aux parties de contourner aisément cette difficulté.

En tant qu'avocat participant depuis de longues années aux expertises médicales, nous pouvons affirmer que la sérénité des débats en est une vertu cardinale, et qu'un climat apaisé revêt une dimension presque « thérapeutique » pour la victime !

Dans ces conditions, à quoi bon crispier les rapports humains au sujet d'un examen médical que l'expert peut faire seul, à charge pour lui d'en livrer les constatations de façon contradictoire ?

La difficulté s'en trouverait de ce fait résolue et la discussion pourrait ensuite s'instaurer dans une ambiance pacifiée et constructive.

3.3. La discussion médico-légale

L'avocat a un rôle important à jouer lors du débat conclusif.

Rappelons que l'expertise fait appel à des notions médico-légales, voire juridiques, que l'expert non juriste a parfois du mal à appréhender.

Tel est par exemple le cas du « pré-judice d'établissement », dont certains médecins continuent à croire qu'il serait uniquement caractérisé par le fait « d'être dans l'incapacité de se marier ».

On pourrait également citer « l'accident médical non fautif », qui revêt dans la loi Kouchner des critères très précis.

De même, l'avocat pourrait utilement rappeler les contours « des besoins en aide humaine », lesquels présentent de nombreux visages, et ne sauraient être limités aux seuls actes de la vie courante.

On voit donc que le conseil de la victime et celui de l'assureur peuvent,

à cet égard, enrichir le débat médico-légal.

4. LES DIRES

Le rôle de l'avocat est important dans ce domaine, même s'il est parfois difficile d'obtenir une modification du pré-rapport de l'expert.

Les dires pourront également traduire les difficultés rencontrées au stade de l'expertise, difficultés que le magistrat devra apprécier, s'il est amené par exemple à se prononcer sur une demande de contre-expertise.

En conclusion, nous avons assisté au cours des dernières décennies à un changement de paradigme concernant la présence des avocats lors de l'étape capitale que constitue l'expertise médicale.

On peut s'en féliciter, mais l'avocat ne saurait pour autant perdre de vue la singularité de cette mesure, dont la dimension médicale reste prépondérante.

Il doit donc trouver sa place, avec discrétion et subtilité.

Et surtout, il ne doit en aucun cas oublier que c'est la victime qui doit rester au centre du dispositif et recueillir l'attention de tous.

NOTES

1. « Les experts médicaux et les médecins qui évaluent le dommage corporel » - Rapport adopté lors de la session du Conseil national de l'Ordre des médecins du 21 octobre 2011 – Dr Jacqueline Rossant-Lumbroso.
2. Courrier 24 septembre 2018 du Dr Jean-Marie Faroudja, Président de la section éthique et déontologie du Conseil national de l'Ordre des médecins.
3. Cass. Crim. 27 juin 2017 n°17-80.411.

RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- « L'indispensable complémentarité du médecin-conseil de victimes et de l'avocat », P. Corman, *Résurgences* n°33 – juin 2006.
- « L'expert médical, l'avocat, et le "syndrome du sac plastique" », D. Arcadio, *Gazette du Palais*, 30 et 31/01/2009
- « Le droit de la victime d'être accompagnée par son avocat à l'examen clinique lors d'une expertise médico-légale », A. Guégan et A. Minet-Leleu, *Gazette du Palais*, 14/05/2019 n°18
- « L'antichambre de l'expertise », C. Bernfeld et F. Bibal, *Gazette du Palais*, 22/09/2020 n°32.