

Bureau d'expertises extrajudiciaires de la FMH

Rapport annuel 2004

Lucia Rabia, avocate, service juridique de la FMH

Nathalie Favre, lic. en droit, service juridique de la FMH

M^e Hanspeter Kuhn, avocat, secrétaire général adjoint de la FMH

En 2004, les deux bureaux d'expertises extrajudiciaires de Berne et de Lausanne ont procédé à l'établissement de 77 expertises. Dans 32 cas, les experts ont conclu à une faute de traitement. Dans 44 cas, aucune faute n'a été relevée et dans 1 cas, il n'a pas été possible de répondre à la question de la faute.

Le Bureau d'expertises de la FMH ne saurait user de sa compétence pour tous les litiges. Sa tâche est de mandater une expertise lorsque le patient présume que le médecin exerçant en pratique privée ou à l'hôpital a commis une faute de diagnostic ou de traitement qui a conduit à un dommage pour la santé et lorsque, de surcroît, le patient n'a pu trouver d'accord avec l'assureur responsabilité civile du médecin ou de l'hôpital. Une autre condition est qu'aucun tribunal n'ait traité le litige ni prononcé d'arrêt à ce sujet.

Depuis l'entrée en vigueur du nouveau règlement en 2002, les informations sur l'histoire du cas que nous recevons du patient, du médecin/de son assureur ou de l'hôpital permettent de mieux saisir les problèmes à examiner. Le Bureau d'expertises extrajudiciaires de la FMH peut ainsi octroyer plus sûrement son mandat d'expertise à la bonne équipe d'experts pour le cas en présence. En outre, la complexité de nombreux cas est d'emblée reconnaissable; dans bien des cas, l'équipe d'experts a dû être composée de représentants de deux ou trois disciplines médicales différentes.

Statistiques du Bureau d'expertises pour l'année 2004

Méthode

Depuis que le Bureau d'expertises existe, autrement dit depuis 23 ans, les experts donnent leur avis, une fois l'expertise terminée, sur la présence ou non d'une faute de diagnostic ou de traitement.

C'est ensuite à la responsable du Bureau d'expertises de classer ces données selon les disciplines médicales en question. En cas d'expertise multidisciplinaire, la classification s'effectue selon la discipline la plus touchée par le cas. Exemple: s'il est fait appel à une équipe d'experts principalement en gynécologie et secondairement en gastro-entérologie et qu'une faute est reconnue en gynécologie, et non en gastro-entérologie, l'expertise sera classée dans la catégorie «gynécologie, faute avérée» et non sous celle établissant une faute niée en gastro-entérologie. Si, en revanche, une faute est

constatée dans une discipline moins touchée, le classement se fera en fonction de cette dernière et l'on aura le cas de figure contraire, à savoir «gastro-entérologie oui», sans qu'il soit fait mention de «gynécologie non». La statistique reflète ainsi le résultat déterminant pour le patient et non la mesure du travail fourni par l'expert dans sa totalité.

La statistique ne saisit pas non plus les conclusions de l'expert sur la question du dommage et sur celle de la causalité, donc sur le rapport entre faute et dommage. L'évaluation statistique de cette question selon le simple modèle du «oui» ou du «non» ne pourrait qu'éveiller une fausse impression, car les répercussions d'une faute avérée sont quantitativement très différentes selon les cas. Ces répercussions vont de la mention «pas de conséquences fâcheuses décelables» à celle-ci: «a causé le décès du patient». Il convient toutefois de préciser qu'il existe passablement de cas où l'expert constate une faute, mais n'est pas en mesure d'établir le lien de causalité entre celle-ci et le dommage à la santé. Si les parties suivent les conclusions de l'expert, il en résulte que malgré la constatation de la faute, il n'y aura pas de versement de dommages et intérêts puisque la causalité entre faute et dommage, nécessaire du point de vue du droit de la responsabilité civile, n'a pas pu être démontrée.

Résultats

Expertises sur plus d'une discipline

La médecine moderne est devenue complexe. L'image historique du médecin œuvrant seul au chevet du patient n'a plus d'actualité, pas non plus dans l'activité du Bureau d'expertises. Dans près de la moitié des cas traités l'année dernière, il s'agissait de l'analyse de traitements hospitaliers et dans beaucoup d'autres cas, d'une chaîne thérapeutique de plusieurs médecins. Concrètement, 23 équipes interdisciplinaires d'experts ont été à pied d'œuvre en 2004.

Tableau 1

Aperçu des chiffres dans leur globalité entre 1982 et 2004.

	Expertises établies	Fautes de diagnostic et de traitement avérées	Fautes de diagnostic et de traitement niées	Fautes de diagnostic et de traitement indéterminées
Lausanne et Berne 1982–2003	2808	873	1848	87
Bureau de Berne 2004	49	20	28	1
Bureau de Lausanne 2004	28	12	16	–
Total 1982–2004	2885 (100%)	905 (31,37%)	1892 (65,58%)	88 (3,05%)

Tableau 2

Résultats des expertises par discipline 1982–2004.

Disciplines	Expertises établies	Fautes de diagnostic et de traitement avérées	Fautes de diagnostic et de traitement niées	Fautes de diagnostic et de traitement indéterminées
Anesthésiologie	100	28	69	3
Cardiologie	15	9	6	–
Chirurgie	750	257	467	26
Chirurgie cardiaque et vasculaire thoracique	19	4	14	1
Chirurgie de la main	39	12	26	1
Chirurgie maxillo-faciale	20	3	17	–
Chirurgie orthopédique	506	169	325	12
Chirurgie pédiatrique	14	4	10	–
Chirurgie plastique et reconstructive	120	27	91	2
Dermatologie	28	8	18	2
Gastro-entérologie	11	1	10	–
Gynécologie et obstétrique	347	126	215	6
Médecine générale	203	69	125	9
Médecine interne	189	50	135	4
Médecine physique et réadaptation	13	3	9	1
Néphrologie	2	–	2	–
Neurochirurgie	67	18	47	2
Neurologie	23	6	16	1
Oncologie	6	3	3	–
Ophtalmologie	115	31	79	5
Oto-rhino-laryngologie (ORL)	103	21	78	4
Pathologie	6	4	2	–
Pédiatrie	51	19	29	3
Pharmacologie	1	1	–	–
Pneumologie	1	1	–	–
Psychiatrie	13	6	7	–
Psychiatrie pédiatrique	1	–	1	–
Radiologie	42	11	28	3
Radio-oncologie	1	1	–	–
Rhumatologie	14	4	10	–
Urologie	65	9	53	3
Total	2885	905	1892	88

Profil longitudinal

Depuis 1982, une faute a été constatée dans 31,37% des cas, niée dans 65,58% des cas et demeurée ouverte dans 3,05% des cas.

Discussion

Evolution du nombre de cas

Trois expertises supplémentaires ont été établies pour le bureau de Berne par rapport à l'année précédente. Le bureau de Lausanne en revanche accuse une baisse de 30% par rapport à la même période. L'évolution pour le bureau de Berne se situe dans la norme des fluctuations. Pour le bureau de Lausanne, une explication possible serait que suite à la révision du règlement en 2002, il a été nécessaire de procéder à des modifications dans la préparation et le déroulement des expertises qui ont touché toutes les parties (patients, hôpitaux, médecins et assureurs responsabilité civile), ce qui a entraîné une baisse temporaire du nombre de demandes. Etant donné que les statistiques ne saisissent que les expertises effectivement réalisées et non les demandes d'expertise déposées, l'effet des modifications ne se constate qu'après coup, dans la présente statistique 2004. En règle générale l'on constate toutefois que proportionnellement à leur population, le Tessin et la Suisse romande sollicitent plus le Bureau d'expertises que la Suisse alémanique.

Limites de la valeur probante des cas d'expertises

La statistique du Bureau d'expertises, en matière de cas de responsabilité civile des médecins et des hôpitaux en Suisse, n'est représentative que dans une certaine limite. Les 77 expertises menées l'année dernière par l'intermédiaire des deux bureaux d'expertises de la FMH doivent notamment être mises en relation avec les quelque 30 à 40 cas de responsabilité civile que l'on peut relever habituellement par année dans un seul grand hôpital cantonal non universitaire.

Cette statistique montre donc uniquement combien d'expertises ont été établies dans les diverses disciplines par les bureaux d'expertises de la FMH et dans combien d'entre elles la faute de diagnostic ou de traitement est avérée ou niée. Le petit nombre de données à disposition et le manque de valeurs comparatives ne permettent pas d'en tirer d'autres conclusions. On ne saurait donc, par exemple, procéder sur cette base à des calculs pour établir le pourcentage d'erreurs par discipline.

Rôle des avocats et conseillers de patients

Selon ce que l'on sait du mode de travail des avocats et des conseillers de patients, le taux de

fautes reconnues dépend indéniablement de la question de la qualité de leur réseau d'information médicale. Dans le domaine de la responsabilité civile du médecin, l'avocat se fait de prime abord le traducteur du savoir médical. Le patient doit à tout prix faire le point de la situation sur le plan médical avant de se lancer dans des démarches juridiques de grande ampleur. Concrètement, une réflexion s'impose entre le patient, son avocat et les conseillers médicaux – sur la base du dossier médical et des radiographies – afin de savoir s'il est opportun que le patient s'en tienne à sa première présomption, selon laquelle il y aurait eu faute d'examen ou de traitement.

De cette analyse médicale et (auto)critique interne, effectuée dans l'optique du patient, dépend d'emblée la possibilité ou non d'un accord direct avec l'assurance responsabilité civile de l'hôpital ou du médecin avant la demande d'une expertise. Lorsque l'assureur rejette la possibilité d'accord sans expertise, l'analyse de la situation du patient sur le plan médical est déterminante dans la question de savoir si une expertise doit avoir lieu ou non et de quelle manière, indépendamment du fait que l'on fasse appel au Bureau d'expertises de la FMH ou directement à un expert, voire à une équipe d'experts. Il est dès lors recommandé au patient de choisir son avocat en fonction de la collaboration ou non de celui-ci avec des conseillers médicaux et, dans l'affirmative, du genre de conseillers dont il s'agit.

Les questions juridiques proprement dites, pour lesquelles les avocats sont compétents, ne se posent (hormis celles touchant à la prescription) qu'*après* avoir éclairci la question médicale d'une éventuelle faute d'examen ou de traitement, et ses conséquences médicales pour l'état de santé du patient.

Le rôle de l'assureur responsabilité civile dans le contexte précédant l'expertise

Le Bureau d'expertises de la FMH n'attend pas que du patient, mais aussi de l'assureur responsabilité civile de l'hôpital ou du médecin, que des démarches médicales préalables aient été entreprises avant de s'engager sur la voie d'une expertise FMH. C'est pourquoi le règlement du Bureau d'expertises demande également une prise de position matérielle préalable de l'assureur responsabilité civile: pourquoi considèrerait-il les présomptions de faute et de dommage du patient comme infondées?

Experts surchargés dans les hôpitaux publics

De nombreuses questions relatives aux fautes de traitement en hôpital public ne peuvent être traitées raisonnablement que par des experts qui travaillent eux-mêmes en hôpital public et connaissent, de ce fait, les particularités de ce quotidien-là. *La surcharge de travail manifeste des médecins-chefs, des médecins adjoints et des chefs de clinique expérimentés exerçant dans les hôpitaux publics*, ainsi que la complexité croissante des cas, ont pour conséquence de voir de plus en plus souvent dépasser de beaucoup le délai réglementaire de 3, voire de 4 mois pour le dépôt du rapport. Cela dit, notre situation peut être considérée comme bien meilleure que celle d'autres expertises extrajudiciaires, notamment dans le domaine des assurances sociales.

Relecture du projet d'expertise par un juriste

La majorité des patients est favorable à ce que le service juridique de la FMH relise les projets d'expertise. L'expert obtient ainsi un retour d'informations quant aux aspects juridiques. L'expertise est-elle claire et complète, les motifs invoqués sont-ils compréhensibles? Le but de cette démarche est d'améliorer la qualité de l'expertise et de baisser le nombre de demandes de renseignements supplémentaires après la remise du document aux parties. La collaboration entre expert et juriste est enrichissante pour l'un comme pour l'autre. Il est intéressant de constater que depuis un certain temps, certains experts nous demandent parfois de relire une expertise qu'ils ont établie pour un autre mandant (p.ex. un tribunal), ce qui est impossible pour raisons juridiques.

Projet-pilote: formation continue pour experts

Lors du congrès annuel 2004 de la Société suisse de gynécologie et obstétrique, le service juridique de la FMH a organisé pour la première fois un atelier-pilote consacré aux expertises portant sur une éventuelle faute de traitement: trois groupes ont été créés comportant chacun un avocat chargé de représenter les patients, un responsable des sinistres d'une assurance responsabilité civile et des membres du service juridique de la FMH. Des questions de fond ont été posées et les problèmes d'expertise ont été

clarifiés et discutés sur la base de cas concrets anonymisés. L'écho ayant été positif, un nouvel atelier a été organisé en 2005 (il en sera question dans le prochain rapport annuel).

Conseil scientifique

Le Conseil scientifique a tenu deux séances au cours de l'année sous revue et examiné de manière aléatoire quelques dossiers d'expertise. Même si le Conseil n'a qu'une fonction consultative, il décharge le Comité central de la FMH en tant qu'organe principalement responsable du bon fonctionnement du Bureau d'expertises. Le Conseil scientifique se compose du Dr Beat Kehrer (président), du Dr Thomas Froesch, de M. Urs Karlen, Dr en droit, et du Prof. Franz Werro, Dr en droit (jusqu'en 2004).

Ressources humaines

En juillet 2004, Mme Lucia Rabia, avocate, a succédé à Hanspeter Kuhn pour superviser le Bureau d'expertises extrajudiciaires de Berne. Mme Nathalie Favre, licenciée en droit, supervise quant à elle le bureau de Lausanne depuis 2002. Dans les bureaux d'expertises eux-mêmes, aucun changement n'est à signaler. Mme Susanne Friedli (Berne) et Mme Brigitte Mottet (Lausanne) travaillent depuis 1982 (!) pour le Bureau d'expertises. Depuis 2003, Mme Mottet bénéficie du soutien de Mme Elisabeth Arfa.

Remerciements

Nos remerciements s'adressent aux experts, mais aussi aux médecins délégués des sociétés de discipline médicale, ainsi qu'aux deux responsables des bureaux d'expertises de Berne et de Lausanne, pour leur engagement et la grande somme de travail accomplie dans l'intérêt de toutes les parties.

Il va de soi qu'une erreur peut se produire partout où l'on travaille. Pour les personnes directement impliquées, il est plus difficile de l'accepter. Nous adressons donc nos meilleurs remerciements également aux nombreux médecins et directions d'hôpitaux qui ont coopéré de manière ouverte et correcte à l'établissement d'une expertise.

Entretien préliminaire par téléphone, adresses, documents

Depuis des années, le Bureau d'expertises extrajudiciaires de la FMH donne l'occasion aux patients, à leurs avocats et à d'autres conseillers de patients de discuter du cas d'espèce, par téléphone avec la responsable du Bureau d'expertises, avant le dépôt définitif de la demande.

Sur la base de ces recherches préliminaires, où peut se situer une faute et qui en serait responsable? Quelles sont les autres sources potentielles de fautes possibles? En quoi pourrait consister le dommage à la santé? Quels sont les aspects particuliers que doit indiquer le Bureau d'expertises aux délégués des sociétés de discipline médicale qui proposent des experts?

etc. Ces préalables nécessitent peut-être une demi-heure ou une heure, mais ils permettent d'éviter nombre de questions ultérieures et font gagner un temps précieux dans l'intérêt de la procédure d'expertise.

Les documents nécessaires pour le dépôt d'une demande d'expertise en français peuvent être obtenus auprès de: Mme Brigitte Mottet, responsable du Bureau d'expertises extrajudiciaires de la FMH, 2, route d'Oron, CP 64, 1010 Lausanne, tél. 021 652 16 74, fax 021 652 33 85.

L'adresse pour la Suisse alémanique et le Tessin est la suivante: Mme Susanne Friedli, responsable du Bureau d'expertises extrajudiciaires de la FMH, Elfenstrasse 18, case postale 170, 3000 Berne 15, tél. 031 312 08 77, fax 031 311 99 81.

Comment le médecin doit-il agir lorsque le patient le soupçonne d'avoir commis une faute de diagnostic ou de traitement?

1. Convenir avec le patient d'un rendez-vous pour discuter calmement. Laisser la possibilité au patient de se faire accompagner par une personne de son choix.
2. Annoncer rapidement (!) le cas à l'assurance responsabilité civile et discuter de la marche à suivre; demander le consentement préalable du patient (le consentement oral suffit mais doit être consigné au dossier médical). L'annonce d'un cas à l'assureur responsabilité civile ne signifie *pas* l'aveu d'une faute.
3. Dans un hôpital public: effectuer rapidement une analyse interne de la situation avec le responsable de la division hospitalière et avec le responsable de la direction de l'hôpital.
4. Dicter ou rédiger de mémoire un procès-verbal le plus complet possible des phases-clés du diagnostic et du traitement («se repasser le film une seconde fois»).
5. Remettre au patient sans difficulté et gratuitement une photocopie de son dossier médical et lui prêter les radiographies (celles-ci contre quittance).
6. L'entretien n'a pas éclairci la situation? Indiquer au patient quelles autres voies s'offrent à lui pour qu'il puisse vérifier son point de vue.
7. Ne pas adresser le patient au Bureau d'expertises sans avoir discuté préalablement du cas (anonymement) au téléphone avec le responsable du bureau concerné.
8. Le médecin concerné a-t-il lui-même besoin d'un avocat? L'assureur responsabilité civile n'est pas seulement là pour payer lorsque le médecin est responsable d'un dommage, mais également pour écarter les prétentions en responsabilité civile injustifiées. Sur ce point, le médecin n'a en principe pas besoin de mandater son propre avocat. L'expérience montre toutefois que, suivant le cas, il peut s'avérer utile de discuter la situation de façon informelle avec un avocat indépendant. Une telle analyse de la situation permet en outre de se débarrasser de ses peurs et incertitudes. En règle générale, l'assureur responsabilité civile ne prend pas en charge de tels frais.