

Des expertises construites sur un dogme.

Un exemple dramatique d'erreurs expertales cumulées

Voici un exemple caricatural d'expertises judiciaires multiples et non valides sur le fond, particulièrement éclairantes sur les dérives possibles de l'expertise médicale. Du fait d'un défaut d'assurance suffisante, le médecin accusé de négligence estimée coupable s'est trouvé dans une situation l'acculant au risque de faillite personnelle voire familiale en cas de condamnation probable au vu des conclusions expertales. Cette situation l'a amené à solliciter son syndicat professionnel, qui a initié une nouvelle analyse expertale, lequel avis a démontré les erreurs des expertises judiciaires antérieures et a relancé la procédure dans une direction finalement favorable à la cause du défendeur. Ce revirement spectaculaire a fait l'objet d'une médiatisation (Le Monde, 26 mars 2006) soulignant la fragilité de certaines expertises.

1) Les faits

Une patiente deuxième geste (1er accouchement normal en 1974) est hospitalisée avant terme à 36 semaines d'aménorrhée (SA) le 14/08/1984 à 23h. à la Maternité de Castres pour métrorragies peu abondantes avec contractions utérines (CU) peu intenses. Le fœtus est en position transversale et le placenta est en situation basse (dite praevia) et recouvrant le col utérin, comme l'avait démontré l'échographie de fin de grossesse. Cette localisation placentaire implique un risque d'hémorragie massive lors de l'entrée en travail et donc l'indication d'une césarienne avant ou au plus tard au début du déclenchement du travail. L'enregistrement du rythme cardiaque fœtal (ERCF) faite à l'entrée de la patiente s'avère difficile à capter du fait de mouvements fœtaux désordonnés : sur 40 minutes il montre un ERCF de type « saltatoire » (variations amples et irrégulières) avec un rythme de base variant de 100 à 140 battements par minute (bpm), dont 15 minutes à 90 bpm. La tension artérielle (TA) maternelle est légèrement élevée à 16/9.

La sage-femme téléphone à l'obstétricien de garde à son domicile pour l'informer de cette entrée. Elle ne paraît pas spécialement inquiète, rend compte de son examen, rappelle la décision de césarienne prophylactique à l'approche du terme (c'est-à-dire après 39 SA si possible) mais ne sollicite pas sa venue immédiate sur place. Le médecin, prenant en compte un âge gestationnel qui implique une prématurité (définie par un terme <37 SA) prescrit une perfusion de Béta-mimétiques pour calmer les CU et des examens biologiques à la recherche d'une anémie maternelle et demande d'être averti en cas de survenue d'anomalie clinique et/ou biologique.

Les CU s'arrêtent totalement de même que les saignements, la biologie ne révèle pas d'anémie et la patiente s'endort.

Le lendemain, les CU et les saignements reprennent vers 9h et l'obstétricien appelé à nouveau décide une césarienne immédiate. Celle-ci est réalisée sous anesthésie générale. L'ERCF, réenregistré à partir de 8h jusqu'à l'entrée au bloc

opératoire, ne révèle pas d'anomalie. Extraction de l'enfant S... de sexe féminin 10 minutes après l'induction anesthésique, dans un liquide clair abondant. Elle crie aussitôt mais se déprime rapidement (score d'Apgar à 0 à 1min, 3 à 5min, 5 à 15 min et 8 à 20min).

Le poids est de 3100 g, la taille est de 49 cm et le périmètre céphalique est à 36 cm (ce qui est excessif à l'évidence).

L'enfant est parfaitement réactive à 30 minutes de vie, autonome du point de vue respiratoire et son pH (mesure de l'acidité du sang dans une artère du cordon) est à 7,27 (valeur normale peu après la naissance). Il n'y a pas de signes cliniques ou biologiques de défaillance multi-viscérale (rein, foie, cœur), mais il apparaît rapidement un état de mal convulsif bien contrôlé par le traitement anticonvulsivant.

Un scanner est réalisé au 13ème jour au CHU voisin et montre « *un hématome cérébral gauche en voie de résorption* » diagnostic évoqué sur la notion d'une hyperdensité hémisphérique (ce diagnostic a été effectué par l'Interne du Service de Radiologie qui est le seul signataire du compte-rendu).

L'évolution neurologique se fait vers la persistance de crises convulsives, un retard psychique important va se développer de même qu'une hémiparésie droite associée à une croissance asymétrique aux dépens des membres droits.

Après plusieurs avis médicaux les y incitant, les parents portent plainte contre X... en 1987 devant le Tribunal de Grande Instance de Castres pour défaut ou plutôt retard de prise en charge obstétricale estimée responsable de l'état neurologique de leur fille, état connu sous le nom d'infirmité motrice d'origine cérébrale, plus récemment dénommée paralysie cérébrale ou PC.

2) Les étapes de la procédure

2-1 Les parents de l'enfant handicapé portent plainte auprès du Procureur de la République de Castres qui ordonne une instruction.

Le praticien qui a réalisé la césarienne est mis en examen à la suite de deux expertises :

- Une 1ère expertise est réalisée en juin 1987 par un collège obstétrico-pédiatrique d'experts nationaux auprès de la CC et conclue à la responsabilité totale du praticien qui aurait dû d'emblée pratiquer une césarienne au vu des éléments du dossier.

- Une 2ème expertise est décidée à la suite des critiques formulées par les conseils du défendeur. Elle est réalisée en juillet 1988 par un nouveau collège obstétrico-pédiatrico-anesthésiologique formé d'experts de la CC, qui confirme les conclusions du 1er collège d'experts à savoir que l'état de l'enfant résulte d'une hypoxie par anémie secondaire aux hémorragies maternelles (et fœtales !) du placenta praevia. Les conclusions du rapport sont accablantes : « l'enfant S... présente d'importantes séquelles d'anoxie, cette anoxie est en rapport direct et certain avec le retard à la réalisation d'une césarienne chez sa mère ».

2-2 Jugement du Tribunal de Grande Instance de Castres du 28/03/1990 : il déclare le praticien coupable du délit de non assistance à personne en danger pour avoir différé l'exécution d'une césarienne et le condamne à 4 mois de prison avec sursis

et 10000 francs d'amende (condamnation qui bénéficiera de la loi d'amnistie). Mais pour la réparation du préjudice, il se déclare incompetent car la faute étant estimée détachable du service, elle relève donc de la seule juridiction administrative.

Les parties civiles ont fait appel de cette décision devant la Cour d'Appel de Toulouse

2-3 La Cour d'Appel de Toulouse le 15/10/1990 statuant sur les intérêts civils a confirmé que la faute n'était pas détachable du service car commise dans l'accomplissement de la mission de service public et insiste sur la mauvaise organisation du service hospitalier de Castres avec carence en médecins et nombre de gardes trop élevé par praticien eu égard à cette carence.

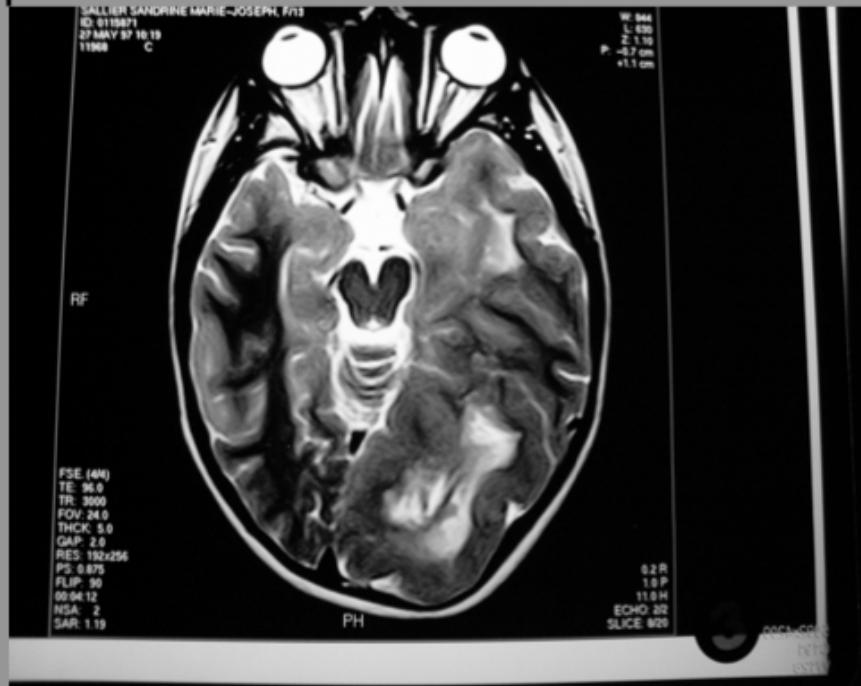
2-4 La Cour de Cassation en date du 02/04/1992 casse l'arrêt de la Cour d'Appel de Toulouse en toutes ses dispositions et renvoie les parties devant la Cour d'Appel de Montpellier

2-5 La Cour d'Appel de Montpellier en date du 21/01/1993 juge la faute détachable du service et donc ne retient pas la responsabilité de l'Hôpital de Castres et confie deux expertises à un expert de la Cour de Cassation.

Une première expertise en 1993 confirme en tous points les conclusions de l'expertise collégiale de juillet 1988, à savoir l'imputabilité au médecin d'un retard de césarienne ayant entraîné une « souffrance » fœtale aiguë par anémie liée au placenta praevia, expliquant les troubles neurologiques de l'enfant.

Une 2ème expertise en juillet 2001, prévue lorsque S... aura atteint l'âge de 18 ans, ne tient pas compte d'une IRM cérébrale (figure 1) faite entretemps (en 1997 à Singapour) dont le compte-rendu faisait état d'une malformation cérébrale qualifiée d'hémimégalencéphalie gauche, et dont les parents avaient été dûment informés. Il fixe une IPP à 90% avec octroi d'une tierce personne.

mais en 1997 découverte sur une IRM d'une Hémimégalencéphalie



2-6 Devant l'importance des montants prévisibles des indemnités (de l'ordre de 7 M €) et la carence de l'assureur, qui invoque un plafond de garantie très inférieur à cette somme et refuse de poursuivre la défense de son assuré, le praticien sollicite son syndicat professionnel pour l'aider à trouver une solution pour faire face à cette carence assurantielle, car en fait personne (ni même le défendeur !) ne remet en cause la responsabilité du médecin. Ce syndicat s'adresse à un expert de la Cour d'Appel de Grenoble qui, après étude de toutes les pièces du dossier, conclut à l'absence d'anoxie perpartum et confirme l'existence d'une hémimégalencéphalie, malformation cérébrale unilatérale qui explique les troubles de S... et qui innocentent totalement l'obstétricien impliqué.

2-7 La Cour d'Appel de Montpellier au vu du rapport de l'expert sollicité par le syndicat, nomme un nouveau collègue expertal avec mission de confirmer ou non les conclusions de l'expert du syndicat.

Ce collègue expertal affirme de façon formelle que « *les symptômes de S... ne sont pas la conséquence d'une anoxo-ischémie aiguë secondaire à une souffrance fœtale aiguë ; ils sont en relation directe et certaine avec l'anomalie congénitale dont elle est atteinte. S... souffre d'une hémimégalencéphalie qui n'a aucun rapport avec les conditions de sa naissance. La pratique d'une césarienne le 14/08/1984 au soir n'aurait rien changé à l'état de santé de S...* »

2-8 La famille de S... renonce aux poursuites civiles. De ce fait, l'action civile s'est éteinte.

3) Discussion médicale

- 1) L'indication de césarienne était certes formelle dans ce cas de placenta praevia recouvrant. Mais le moment de sa réalisation devait, si possible, ne se faire qu'une fois la maturité supposée acquise soit après 37 SA selon les recommandations d'une mise à jour faite en 1984 dans l'Encyclopédie médico-chirurgicale.

Ce terme n'étant pas encore atteint et l'état maternel ainsi que l'état fœtal n'étant pas inquiétants, l'obstétricien a décidé de surseoir temporairement à la césarienne dans le but d'attendre une période de maturité confirmée pour éviter d'éventuelles complications liées à la prématurité.

Le praticien s'est donc bien conformé aux recommandations pour la pratique clinique en usage à l'époque des faits, mais ces recommandations ont été occultées par les différents experts qui ont tous considérés qu'il y avait eu une SFA sévère avec retard à la césarienne, laquelle en fait ne s'imposait pas dans l'immédiat.

- 2) En 1987, le premier collègue expertal a cumulé les erreurs d'interprétation des faits.

Trois erreurs sont relevées dans leur rapport :

- estimation incorrecte du terme, qui fait considérer aux experts que la grossesse était

- à terme et aurait justifié une attitude plus interventionniste dès l'admission,

- erreur sur les contraindications des bêtamimétiques (interdiction de ceux-ci pour les experts en cas de praevia, en fait infirmée par la littérature de 1984),

- surtout les signes cliniques d'appel (périmètre crânien anormalement élevé, asymétrie de croissance des membres,...) sont bien constatés et bien qu'ils évoquent une pathologie cérébrale unilatérale plutôt malformative que d'origine vasculaire, ces derniers diagnostics ne sont même pas évoqués car « les circonstances de la naissance obligent à établir une relation directe de cause à effet avec l'état neurologique de S... ».

Pour ces experts, il y a une asphyxie manifeste aggravée par un retard de césarienne : il s'agit d'une magnifique construction ne reposant sur aucun fait !

Certes, ils ne pouvaient connaître la 1ère publication qui attirait l'attention sur la rareté des relations entre asphyxie fœtale perpartum et PC et sur les critères permettant de valider cette relation causale (ACOG, 1992), dont on a pu ultérieurement démontrer qu'ils étaient absents : il n'aurait pas été acceptable de leur reprocher cette méconnaissance.

Mais le scanner effectué à J13, bien que son interprétation soit critiquable, était déjà très évocateur d'une anomalie cérébrale unilatérale du côté gauche qui s'est effectivement traduite par des troubles moteurs et dystrophiques controlatéraux à droite (du fait du croisement des voies motrices).

Ce qui est flagrant dans cette expertise, c'est la force d'une culture obstétrico-pédiatrique privilégiant a priori la responsabilité d'une asphyxie fœtale à l'origine de séquelles neurologiques, et ceci contre l'évidence de données factuelles ne

permettant pas de soutenir cette hypothèse, défendue par tous les experts qui vont intervenir !

- 3) Le 2ème collègue ne remet pas en cause l'analyse du 1er collègue mais ajoute une nouvelle touche à leur expertise à charge en pointant une soit-disant cause anémique (contredite formellement par la numération sanguine du nouveau-né) comme expliquant certainement la pathologie de l'enfant. Mais leur interprétation, outre l'absence de donnée factuelle l'autorisant, est totalement erronée, car elle attribue une origine asphyxique à une lésion unilatérale du cerveau, alors que l'hypoxie systémique est un mécanisme non localisé portant son effet sur toutes les aires cérébrales (en général lésions cérébrales bilatérales et symétriques).

De plus il ne présentait pas d'acidose métabolique, paramètre biologique indispensable pour confirmer une asphyxie aiguë de l'enfant, mais ce paramètre n'a été souligné comme marqueur d'asphyxie que dans la littérature de 1999 par le rapport McLennan.

- 4) L'expert neurologue sollicité en 1993 pour établir le bilan des troubles neurologiques ne procède pas à une analyse critique des rapports précédents et réitère les mêmes conclusions que celles exprimées par les deux collègues experts précédents.

Mais surtout il persiste en 2001 à renouveler les mêmes conclusions accablantes pour le défendeur, bien qu'il dispose dans son dossier d'une IRM faite en 1997 (élément factuel nouveau) qui démontre à l'évidence une malformation cérébrale, mais qu'il n'a en fait pas examinée...

- 5) Mais il a fallu attendre l'intervention d'un expert obstétricien « privé » pour redresser ces erreurs expertales et que la Cour d'Appel, pas très convaincue par ce nouvel avis « *émanant d'un certain Pr X...* », demande une nouvelle expertise en posant des questions très orientées vers la confirmation ou non de la malformation cérébrale évoquée dans cette expertise privée.

- 6) L'expert judiciaire neuro-radiologue a confirmé en 2005 l'avis de cet expert privé et surtout a précisé que le diagnostic de la lésion cérébrale pouvait être certainement et correctement fait à l'époque des faits (soit en 1984) : cet examen aurait dû être analysé correctement par les experts pédiatres antérieurs, ce qui n'a pas été le cas.

Il précise de plus que la recherche et l'analyse de la séméiologie neurologique ont été complètement ignorées, et si elles avaient été prises en considération, elles auraient dû conduire à une demande d'IRM, déjà accessible à cette époque. Le diagnostic aurait été fait très facilement en constatant une hémimégalencéphalie évidente, et l'affaire aurait été close sans grand dommage pour le praticien, dont la responsabilité ne pouvait à l'évidence être retenue, cette malformation cérébrale étant d'origine génétique et constituée dès le début de la grossesse.

Rappelons aussi que l'enfant n'avait aucune anémie et qu'on ne pouvait donc avancer le diagnostic d'hypoxie par hémorragie fœtale.

7) Il est de fait que le praticien ne s'est pas dérangé pour venir examiner la patiente suite à l'appel de la sage-femme. Ce déplacement, non exigé par la sage-femme, ne s'imposait pas sur le strict plan médical (le diagnostic était connu, l'indication opératoire devenait formelle dès que la maturité fœtale était atteinte soit après 37 SA, dans l'attente de celle-ci l'indication de tocolyse était clairement conseillée si l'état hémodynamique de la mère le permettait, ce qui était le cas). L'examen du médecin n'aurait rien amené de plus que celui de la sage-femme. Mais il a été jugé gravement fautif en fonction des rapports d'expertise qui expliquaient que les complications neurologiques auraient été évitées si la césarienne avait été pratiquée dès l'entrée de la patiente..

8) Il est assez étonnant de constater que le dernier expert judiciaire sollicité en 1993 puis en 2001 était Professeur de Médecine légale et Neurologue des Hôpitaux : cette double compétence aurait dû mettre à l'abri des errements constatés dans le diagnostic d'une malformation cérébrale, qui plus est dans le cadre d'une expertise judiciaire aux enjeux redoutables tant pour la famille plaignante que pour le médecin accusé.

Ceci souligne le fait que cet expert estimé hautement compétent puisqu'inscrit sur la liste très sélective des experts nationaux de la CC, par ailleurs spécialisé dans la discipline médicale (Neurologie) impliquée dans ce cas de malformation cérébrale, a fourni un rapport d'expertise totalement erroné et reproduisant strictement les mêmes erreurs que celles fournies par les précédents collègues d'experts.

9) Force est de constater la mauvaise foi des parents qui, connaissant parfaitement le diagnostic de la malformation dès 1997, n'ont pas spontanément fourni les clichés d'IRM à l'expert (mais ont oublié de conserver par devers eux le compte-rendu de cet examen, lequel n'a pas échappé à l'expert privé). Et en définitive, constatant que leur démarche était vouée à l'échec, ils ont retiré leur plainte, non sans avoir au préalable reçu des indemnités provisionnelles de l'ordre de 80000 €.

10) Il aurait été juste que le praticien puisse porter plainte sinon contre les parents (pour procédure abusive ?) du moins contre les experts qui, à la suite d'expertises scientifiquement indéfendables, ont créé de toute pièce une pathologie inexistante (l'anoxie perpartum) et ont complètement négligé la cause véritable qui était une malformation cérébrale. Les dommages professionnels, psychologiques et économiques qu'a subi le praticien sont reliés de façon directe et certaine à cette accumulation d'expertises bâclées et erronées, émanant d'experts nationaux et ayant pour la majorité de hautes responsabilités hospitalo-universitaires. Ces expertises ont amené les magistrats à prendre des décisions sur des bases scientifiquement non fondées avant que la vérité ne soit rétablie grâce au refus d'un assureur en cours de procédure de continuer à assurer la défense de son assuré, sinon celui-ci n'aurait jamais appelé son syndicat pour essayer de trouver

une solution à sa non couverture assurantielle... et nous n'aurions pas été amenés à commenter ce dossier !!

11) Ce premier cas remonte à une époque où les données de la science médicale n'étaient pas encore quantifiées en NP selon la méthodologie exposée dans le chapitre 3. Il n'en demeure pas moins que les faits indiscutables (asymétrie des signes cliniques neurologiques à type d'hémiplégie droite, lésion cérébrale sur l'hémisphère gauche très hypertrophié évoquant une malformation cérébrale, absence d'anémie néonatale) étaient des données probantes permettant d'écarter l'hypothèse d'une souffrance fœtale par anémie. Il y a eu indiscutablement une faute professionnelle majeure des six experts nationaux, qui pour certains... ont continué à être missionnés pour des expertises .

4) Commentaires du magistrat.

S'il avait fallu une justification concrète de la recherche initiée sur la crédibilité de l'expertise médicale, l'exemple ci-dessus l'aurait constituée parfaitement mais nous verrons plus tard que la nécessité de la recherche dépasse largement ce cas concret qui n'en est pas moins typique.

Ce mauvais roman donne une grande leçon de relativité des choses humaines, relativité du ou des temps, relativité des jugements scientifiques, relativité des jugements des tribunaux et même avant ou après eux des procédures.

Relativité dans le temps ou des temps : si on les étudie à froid et les décortique 30 ans après il aura suffi d'un épisode de 10 heures entre l'hospitalisation de la mère à 23 heures et son accouchement avec extraction de l'enfant S. à 9 heures pour nouer le drame que vont vivre les parents entraînés dans une fausse explication et un combat sur une fausse voie pendant 13 ans, de 1984 à 1997 , année où la cause de leur épreuve sera enfin établie avec le diagnostic d'hémimégalencéphalie ; il aura suffi d'un épisode de 10 heures pour casser la situation du médecin accoucheur Y. qui a subi condamnations pénale et civiles, destruction de son état professionnel et social, pendant 21 ans séparant l'acte médical de la nette mise hors de cause du praticien par le dernier expert, un bref espace de temps pour de bien longues et dures souffrances des uns et de l'autre.

Pour prendre conscience de la relativité des jugements scientifiques il suffit d'examiner les seules conclusions principales des experts successifs. L'expertise selon l'article 232 du code de procédure civile a pour objet d'éclairer le juge sur une question de fait qui requiert les « lumières » d'un technicien. Quand les lumières aboutissent à des contrastes tels que ceux qu'on va relever et qu'on relèvera le plus souvent, hélas a posteriori, le juge sera plus ébloui qu'éclairé et la justice telle la Thémis de la mythologie grecque errera les yeux bandés.

Dans notre exemple le kaléidoscope est le suivant :

-première expertise de 1987 : les circonstances de la naissance obligent à établir une relation directe de cause à effet avec l'état neurologique de S.

-deuxième expertise de juillet 1988 : l'anoxie est en rapport direct et certain avec le retard à la réalisation d'une césarienne.

-expertise de 1993 : est imputable le retard de césarienne ayant entraîné une souffrance foetale aigue par anémie liée à un placenta praevia expliquant les troubles neurologiques de l'enfant.

-dernier collègue : les symptômes de l'enfant S. ne sont pas la conséquence d'une anoxo-ischémie aigue secondaire à une souffrance foetale aigue ; ils sont en relation directe avec une anomalie congénitale. S. souffre d'une hémimégalencéphalie qui n'a aucun rapport avec les conditions de sa naissance. La pratique d'une césarienne le 14 août 1984 au soir n'aurait rien changé à l'état de santé de S.

A posteriori (toujours) la faiblesse des conclusions résulte de leur contradiction dans les termes mêmes : la première expertise se fonde sur les « circonstances » de la naissance pour dire leur causalité dans l'état neurologique de l'enfant ; la dernière écarte cette causalité en disant que l'état de l'enfant n'a aucun rapport avec les « conditions » de sa naissance. De même la seconde expertise se fonde sur une anoxie provoquée par le retard de césarienne, la troisième sur l'anémie avec souffrance foetale due à ce retard alors que la dernière met en doute anoxie et souffrance foetale. Ces contradictions auraient-elles pu être évitées par des analyses plus rigoureuses, plus attachées aux données de fait qu'à des interprétations de données ? on est en droit de poser la question d'une exigence plus grande du bien fondé scientifique des affirmations et de chercher une voie qui renforce la crédibilité de l'expertise ; le juge en attendant une évolution n'a que son esprit critique et son sens de la logique pour apprécier, comme il en a la mission, les conclusions de l'expert : l'arme est mince au regard de la science de qui conclut mais elle n'en a pas moins toute sa valeur (on y reviendra par la suite).

Il n'y a pas que le jugement scientifique qui puisse être relatif : le cas d'espèce souligne aussi la relativité de la justice, de ses jugements, de la procédure.

L'arrêt de la Cour de cassation du 2 avril 1992 rédigé de façon précise et concise (*l'imperatoria brevitatis*) relate les faits d'une manière qui a posteriori apparaît trop sélective : Mme X a été admise à la maternité d'un hôpital public à la suite d'hémorragie ; la sage-femme qui l'a examinée a constaté l'existence d'un placenta praevia recouvrant et la position transversale du fœtus, une hémorragie abondante et des contractions anarchiques, a téléphoné au Dr Y. de garde à domicile qui ne s'est pas déplacé et a prescrit un traitement destiné à différer l'accouchement alors qu'une césarienne aurait dû être pratiquée immédiatement ; l'enfant a subi une souffrance foetale aigue pendant les heures précédant l'accouchement...on comprend que cette relation des faits se base sur les

expertises de 1987 et 1988 : la durée de l'aménorrhée (36 semaines) n'est pas précisée alors que la prématurité est impliquée par une durée inférieure à 37 semaines, n'est pas précisé que les saignements et contractions ont cessé et que leur reprise à 9 heures a entraîné la césarienne immédiate, tous éléments de fait qui rendent douteuses les affirmations de nécessité de césarienne à 23 heures et de souffrance fœtale aigue pendant les heures précédant l'accouchement.

Surtout cet arrêt rappelle l'analyse de la cour d'appel de T... dont l'arrêt a été frappé de pourvoi par le père. Pour dire qu'il n'y avait pas eu faute détachable du service du médecin accoucheur la cour d'appel avait dit qu'une erreur avait pu avoir été commise sur le terme de la grossesse, que la responsabilité du prévenu n'excluait pas celle d'autres praticiens exerçant à la maternité, que le service auquel appartenait Y. était surchargé, que lui-même avait assumé un nombre de gardes supérieur à celui légalement exigible et que devait en être déduit que la faute commise revêtait le caractère de faute de service. Le pourvoi ajoute que la cour a dit que le Dr Y. au premier appel n'a pas été prévenu que la grossesse était arrivée à terme, que la sage-femme aurait dû remarquer la souffrance fœtale à 0h15 et rappeler le Dr Y. On voit ainsi que la thèse de la cour de T...ne manquait pas d'arguments et que sa décision n'était pas arbitraire.

La Cour de cassation n'a pas examiné le bien fondé de cette thèse, et n'avait pas à le faire puisqu'elle était saisie de violations de la loi et qu'il suffisait qu'il en eût une pour entraîner la cassation. Elle a seulement appliqué la règle de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil : à partir du moment où le Dr Y. avait été définitivement condamné pour non-assistance à personne en danger -par le tribunal correctionnel de C... le 28 mars 1990- la cour d'appel devait le dire coupable d'un manquement inexcusable à ses obligations d'ordre professionnel et déontologique donc d'une faute détachable de la fonction. Il n'y a là aucune appréciation de fond mais application d'une règle générale fondée sur la paix publique qui exige que des décisions de justice ne se contredisent pas et qu'on considère que la chose jugée définitivement soit considérée comme la vérité (« res judicata pro veritate habetur ») même si au fond la question était bel et bien discutable. Vérité relative avec un cours procédural relatif...

Que se serait-il passé si le Dr Y. avait fait appel de sa condamnation pénale ? Et si la cour l'avait relaxé ? La question de la faute de service était tout à fait discutable sinon plausible. Or le délit de non-assistance à personne en danger était loin d'être constitué. Il est possible que l'image de l'enfant handicapé ait été imprimée en filigrane dans l'esprit des juges en ayant délibéré (il y a une autre interprétation possible des yeux bandés de Thémis qui consiste à la voir décider hors de toute vue émotionnelle). Or en 1990 existait de la jurisprudence relative à l'article 63 al 2 du code pénal, alors applicable, qui exigeait pour que le délit soit constitué que la personne en état de porter secours ait constaté l'existence d'un péril imminent et constant rendant son intervention nécessaire et d'autre part qu'elle se soit volontairement refusée à intervenir (Cass Crim 25.6.1964 D64-594), relaxant une infirmière pour erreur d'appréciation (même arrêt), de la jurisprudence relaxant un médecin du même chef pour erreur de diagnostic (Cass Crim 26.11.69 Bull crim

317) , arrêts rappelant que l'article 63 répare un manquement au devoir d'humanité et ne sanctionne pas le professionnel du service de santé qui à la suite d'un diagnostic erroné n'avait pas donné à son malade les soins requis par son état de santé réel. Des arrêts ultérieurs relaxeront un médecin des urgences qui n'a pas su diagnostiquer une grossesse extra-utérine (Paris 18.2.2000) ou un médecin qui informé par téléphone des tremblements et palpitations d'un patient qui prescrit un traitement et demande à être rappelé si la situation ne s'améliore pas (Limoges 7.5.1997 RSC1997-838), situation étrangement parente de celle du Dr Y. Avait-il été informé valablement du danger ? Avait-il volontairement refusé d'intervenir ?

La relativité à multiples facettes des solutions apportées rend légitime toute recherche méthodologique visant à réduire autant que possible cette relativité.