

Irrégularité venant de la confusion des qualités de médecin traitant et de médecin agréé chargé de l'établissement du rapport médical

Lire les conclusions de :

Dominique Marginean-Faure

Conclusions du rapporteur public

DÉCISION DE JUSTICE

CAA Lyon, 6ème chambre – N° 09LY01009 – 24 février 2011 – R [↗](#)

INDEX

Mots-clés

Etranger malade, Médecin traitant, Médecin chargé du rapport

Rubriques

Etrangers

TEXTES



Résumé Conclusions du rapporteur public

Résumé

¹ *Etranger malade, Médecin traitant, Médecin chargé du rapport, Confusion, Conséquences, Irrégularité*

² Les dispositions de l'article R4127-100 du code de la santé publique, qui prévoient « *qu'un médecin exerçant la médecine de contrôle ne peut être à la fois ...médecin traitant d'une même personne* », font obstacle à ce qu'un médecin agréé puisse se prononcer régulièrement sur le cas d'un patient dont il est le médecin traitant.

³ Or, lorsqu'il établit le rapport prévu à l'article 3 de l'arrêté du 8 juillet 1999, le médecin agréé qui, au vu des informations figurant dans le dossier médical de l'intéressé, complétées le cas échéant par les examens complémentaires qu'il a jugés utile de prescrire, précise le diagnostic de la maladie, indique le traitement suivi et sa durée prévisible ainsi que les perspectives d'évolution de la pathologie, participe à la mission de contrôle dévolue au médecin inspecteur de santé publique par les dispositions du 11° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 4127-100 du code de la santé publique.

Conclusions du rapporteur public

Dominique Marginean-Faure

Rapporteur public à la cour administrative d'appel de Lyon

DOI : [10.35562/alyoda.5843](https://doi.org/10.35562/alyoda.5843)

¹ Dès 1853, apparaît la notion de médecin assermenté, médecin devant prendre en charge le respect des lois et de l'intérêt de l'administration. Un décret en 1947 institue un régime spécial de sécurité sociale pour les fonctionnaires avec des avantages par rapport au secteur privé. Il va en résulter la mise en place d'un contrôle médical à différents moments de la carrière de l'agent.

² L'existence des médecins agréés s'appuie sur le décret du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés, à l'organisation des comités médicaux et des commissions de réforme, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires. Aux termes de l'article 1^{er} dudit décret, une liste de médecins agréés est établie dans chaque département. Plus récemment, une autre catégorie de médecins agréés est apparue dans le cadre de la procédure d'admission au séjour des étrangers malades, prévue par l'arrêté du 8 juillet 1999 relatif aux conditions d'établissement des avis médicaux concernant les étrangers malades.

³ La présente affaire concerne la désignation des médecins agréés dans le cadre de cette procédure.

⁴ Rappelons que l'article L313-11 du CESEDA dispose que « *Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention vie privée et familiale est délivrée de plein droit : « 11° A l'étranger résidant habituellement en France dont l'état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, sous réserve qu'il ne puisse effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays dont il est originaire »* et cet article prévoit que la décision de délivrer la carte de séjour est prise par l'autorité administrative après avis du médecin inspecteur de santé publique. Le médecin inspecteur peut convoquer le demandeur pour une consultation médicale devant une commission médicale régionale. L'avis est émis dans les conditions fixées par arrêté au vu d'une part d'un rapport médical établi par un médecin agréé ou un praticien hospitalier et d'autre part des informations disponibles sur les possibilités de traitement dans le pays d'origine de l'intéressé. C'est l'arrêté du 8 juillet 1999 relatif aux conditions d'établissement des avis médicaux concernant les étrangers malades qui a été pris pour l'application de ces dispositions. Selon cet arrêté l'étranger qui a déposé une demande de délivrance ou de renouvellement de carte de séjour est tenu de faire établir un rapport

médical relatif à son état de santé par un médecin agréé ou un praticien hospitalier. L'article 2 prévoit qu'une liste de médecins agréés est établie dans chaque département par le préfet sur proposition du directeur départemental des affaires sanitaires et sociales après avis du conseil départemental de l'ordre des médecins et du ou des syndicats départementaux des médecins. Les médecins agréés sont choisis, sur leur demande ou avec leur accord, parmi les praticiens âgés de moins de soixante-cinq ans ayant au moins trois ans d'exercice professionnel. Cet agrément est donné pour une durée de trois ans. Il est renouvelable. Le préfet peut, dans mes mêmes formes, procéder à des retraits d'agrément anticipés.

⁵ L'article 3 précise la mission du médecin agréé ou du praticien hospitalier. « Au vu du dossier médical qui lui est communiqué par l'intéressé lui-même ou, à la demande de celui-ci, les médecins traitants et de tout examen complémentaire qu'il jugera utile de prescrire, le médecin agréé ou le praticien hospitalier établit un rapport précisant le diagnostic des pathologies en cours, le traitement suivi et sa durée prévisible ainsi que les perspectives d'évolution et éventuellement la possibilité de traitement dans le pays d'origine. » Nous y reviendrons.

⁶ Pour résumer, il résulte de l'ensemble de ces dispositions que l'examen de la situation d'un étranger malade comporte dans tous les cas trois phases successives ; la première phase se déroule à l'initiative de l'étranger devant une autorité médicale chargée de rédiger un rapport destiné au médecin inspecteur. L'examen médical et le rapport qui s'ensuit sont réalisés soit par un médecin agréé soit par un praticien hospitalier. C'est à ce stade que le diagnostic est effectué et que le traitement suivi ou à suivre est déterminé.

⁷ La deuxième phase consiste en l'avis donné par le médecin inspecteur. Au vu du rapport médical qui lui est transmis celui-ci apprécie si l'étranger relève ou non de l'hypothèse prévue par le code. Pour ce faire il doit tout d'abord déterminer si l'état de santé peut ou non entraîner pour l'intéressé des conséquences d'une exceptionnelle gravité. Dans l'affirmative, il doit ensuite vérifier si le traitement approprié existe ou non dans le pays dont l'étranger est originaire et si celui-ci peut s'y rendre sans risque lié au voyage.

⁸ La troisième phase et dernière phase incombe au préfet qui doit, au vu de l'avis qui lui est transmis, prendre la décision d'attribuer ou de refuser la carte de séjour compte tenu de l'ensemble de la situation de l'intéressé.

⁹ Mme A. et M.L., médecins psychiatres ont été inscrits sur la liste des médecins agréés.

10 Par courriers du 16 octobre 2007, le préfet du Puy de Dôme les a informés du non renouvellement de leur agrément. Suite à leurs recours gracieux le préfet du Puy de Dôme a confirmé les refus d'inscription sur la liste départementale des médecins agréés, a retiré son précédent arrêté du 10 octobre 2007 portant désignation des médecins agréés du département du Puy de Dôme pour un motif de forme et a établi deux nouvelles listes, une nouvelle liste de médecins agréés généralistes et spécialistes du Département et une seconde liste désignant les médecins agréés du Département habilités à établir des rapports médicaux dans le cadre dans la procédure que nous avons précédemment décrite de délivrance de titre de séjour aux étrangers malades.

11 Les requérants ne figurent sur aucune de ces deux listes.

12 Les requérants contestaient en première instance les trois décisions. En appel, seul le non renouvellement de l'inscription en qualité de médecin agréé habilité à établir des rapports médicaux concernant les étrangers malades est en débat.

13 La première question concerne la nature de la mesure attaquée.

14 Cette décision ne constitue pas une sanction ; elle n'a pas pour objet de punir le titulaire de l'agrément ; elle ne constitue pas non plus une mesure de police ; elle n'a pas pour objet de maintenir l'ordre à titre préventif.

15 S'agit-il d'un refus autorisation ? l'hésitation pourrait être permise. Un refus d'agrément comme garde particulier a été ainsi assimilée à un refus d'autorisation. Mais en l'espèce, est en cause un refus de reconnaissance d'une qualité qui n'a pas pour effet d'interdire à la personne qui en est privée la possibilité d'exercer sa profession. Voyez CE du 10 juin 1992 R. pour un refus d'inscription sur la liste des experts automobiles.

16 Si vous partagez cette analyse les moyens de forme tirés de la méconnaissance de la loi du 11 juillet 1979 et de l'article 24 de la loi du 12 avril 2000 seront écartés.

17 Le préfet pour refuser le renouvellement de l'agrément a considéré, nous citons, « qu'il ne saurait mettre en cause les compétences en matière médicale des médecins mais qu'il lui est apparu qu'ils ne présentaient pas les gages d'impartialité qui leur incombaient en matière de médecins spécialistes agréés. »

18 Dans le débat de première instance, le préfet a précisé qu'il reproche aux deux médecins leur manque de neutralité et d'objectivité révélé par le fait qu'ils ont établi des rapports concernant des étrangers qu'ils suivent en tant que médecins traitants et d'autre part par leur engagement et leur soutien aux « sans papiers ».

19 Le tribunal administratif de Clermont-Ferrand par deux jugements dont il est fait appel a rejeté les demandes d'annulation de Mme A. et M.L.. au motif qu'un médecin agréé ne peut se prononcer régulièrement sur le cas d'un patient dont il est le médecin traitant et que le préfet en retenant ce motif pour refuser l'inscription des Dcts A et L. n'avaient pas commis d'erreur manifeste d'appréciation. En revanche, il a considéré qu'il ne ressortait d'aucune pièce du dossier que les médecins auraient eu un comportement partial dans l'exercice de ses missions ou aurait énoncé des opinions incompatibles avec l'exercice de la mission d'un médecin agréé.

20 Nous prononcerons des conclusions communes à ces deux affaires.

21 Vous l'aurez compris la question nouvelle posée par ces deux affaires est de savoir si un médecin agréé au sens de l'arrêté de 1999 peut être à la fois le médecin chargé d'établir le rapport médical destiné au médecin inspecteur et le médecin traitant de l'étranger.

22 La question est délicate.

23 L'interdiction de ce cumul de fonctions ne figure pas dans l'arrêté de 1999. Contrairement au décret de 1986 qui précise à l'article 4 que les médecins agréés appelés à examiner des fonctionnaires dont ils sont les médecins traitants sont tenus de refuser.

24 L'arrêté de 1999 distingue certes les fonctions de médecin traitant et de médecin agréé ; en effet il indique que le médecin agréé établit son rapport compte tenu des éléments qui lui sont transmis par l'étranger ou par son médecin traitant. Mais de cette distinction il ne peut tirer une incompatibilité entre les fonctions.

25 Il n'existe pas non plus de principe général.

26 L'interdiction de cumul de fonctions n'est prévue que dans deux cas par le code de déontologie des médecins :

27 L'article R4127-105 du code de la santé publique : « Nul *ne peut être à la fois expert et médecin traitant d'un même malade* » et selon l'article R4127-100 du même code : « *un médecin qui assure un service de médecine de contrôle ne peut être à la fois médecin de prévention ou, sauf urgence, médecin traitant d'une même personne.* »

28 Voyez pour une application de cette interdiction l'arrêt du CE 2 nov 1999 Ch. req n° 0121359.

29 Le médecin agréé dans la procédure de délivrance d'un titre de séjour en qualité d'étranger malade intervient - il en qualité d'expert ou exerce-t-il, une fonction de contrôle ?

30 Le médecin dans la procédure relative au titre de séjour n'a pas un rôle d'expert ; ce rôle appartient au médecin inspecteur ; le médecin agréé ne donne pas un avis mais se borne à établir un rapport sur

l'état de santé du patient. Il nous semble difficile dans ses conditions de qualifier sa mission d'expertise.

31 Le médecin agréé exerce-t-il une fonction de contrôle ? Nous avons hésité.

32 La première option ouverte est de considérer que dès lors qu'il est fait appel à un médecin agréé, la fonction remplie est une fonction de contrôle.

33 Cette option cède dès lors que l'étranger peut avoir recours soit à un médecin agréé, soit à un praticien hospitalier.

34 La seconde option qui nous semble devoir être retenue est un examen au cas par cas.

35 Le code de déontologie distingue la médecine préventive, la médecine curative et la médecine de contrôle.

36 Les missions de contrôle dévolues aux médecins sont très nombreuses et très variées. Elles peuvent s'exercer dans le cadre d'un contrat d'assurance, à la demande des employeurs dans le cadre de la loi de mensualisation qui impose à l'employeur de verser un complément de salaire et qui donne en contrepartie un droit de regard sur la justification médicale ou encore dans le cadre de la fonction publique.

37 Il nous paraît que la fonction du médecin agréé dans la procédure de délivrance des titres de séjour constitue une fonction de contrôle au sens des dispositions précitées du code de la santé publique.

38 Certes, il ne donne pas un avis sur un diagnostic ou sur un arrêt de travail d'un autre médecin mais la médecine de contrôle ne s'entend de cette manière aussi restrictive. Ainsi le médecin agréé qui constate l'aptitude d'un agent à l'entrée dans la fonction publique effectue bien une mission de contrôle. En l'espèce, le médecin agréé est investi par l'administration d'une mission de contrôle de l'état de santé de l'étranger. En établissant le rapport médical, il contrôle l'état de santé de l'étranger au vu du dossier médical de l'intéressé, et des éléments qui lui sont fournis le cas échéant par le médecin traitant ; il certifie ainsi l'authenticité des examens et des analyses produites.

39 Et à l'évidence il ne remplit pas une fonction de médecine préventive ou de soins.

40 Il en est du même du praticien hospitalier qui est également soumis au code de déontologie. Il n'y a donc pas d'inégalité de traitement entre les catégories de médecin contrairement à l'affirmation des requérants.

41 Si vous partagez cette appréciation, l'interdiction de cumul de l'article R4127-100 du code de la santé publique s'applique aux médecins agréés comme aux praticiens hospitaliers saisis par les étrangers dans le cadre de la procédure d'octroi d'un titre en qualité d'étranger malade.

42 La conséquence à en tirer en l'espèce est la suivante :

43 Il n'est pas contesté que les Dct A et L. ont établi des rapports médicaux sur l'état de santé de leurs propres patients. Et le préfet pouvait dans ces conditions sans que les qualités professionnelles des intéressés soient mises en cause, mais sans commettre d'erreur d'appréciation refuser le renouvellement de leur inscription sur la liste des médecins agréés.

44 Nous ajouterons, si vous ne nous suiviez pas que la seule appartenance à des associations de défense des « sans papiers » ne nous semble pas en elle-même un motif suffisant et légitime pour refuser l'inscription sur la liste des médecins agréés.

45 Par ces motifs, nous concluons au rejet des deux requêtes de Mme A. et M.L.