

LE FONCTIONNEMENT D'EXCEPTION DES INSTANCES DISCIPLINAIRES DE L'ORDRE DES MEDECINS RÉVÉLÉ PAR UNE NOUVELLE AFFAIRE DE PLAINTÉ D'EMPLOYEUR

Pour les années 2013, 2014, 2015, 30 affaires nous sont connues. Ce chiffre devrait être multiplié au minimum par dix pour refléter la réalité.

Tout d'abord un point rapide des affaires emblématiques en cours :

- Les Drs HUEZ et BERNERON médecins du travail attendent toujours que soit fixée la date de l'instance disciplinaire nationale d'appel. Rappelons que les condamnations datent pour le Dr HUEZ de plus de deux ans et pour le Dr BERNERON de plus d'un an.

- Le Dr RODRIGUEZ psychiatre est en attente de décision de l'instance disciplinaire nationale d'appel depuis plus d'un mois.

Deux plaintes d'employeurs ont été examinées par l'instance disciplinaire régionale IDF, concernant le Dr DJEMIL, pour avoir remis, à des salariées de deux entreprises, copie de leur dossier médical (conformément à l'article L1111-7 du CSP) qui contenait l'étude du poste préalable à l'inaptitude médicale (article R4624-31 du CDT).

Les salariées ont produit ces études de leur poste à l'appui de procédures prud'homales pour « harcèlement sexuel ».

Les circonstances de réception et de transmission des plaintes ainsi que la décision de l'instance disciplinaire régionale **qui condamne notre collègue à 6 mois d'interdiction d'exercice, en date du 18 janvier 2016**, sont particulièrement révélatrices de l'incohérence juridique du traitement des plaintes d'employeur par ces instances et de leur caractère d'instances d'exception s'affranchissant des principes du droit. **Cette condamnation à une peine aussi lourde est une première à notre connaissance et est scandaleuse.** Qu'elle touche un médecin femme intervenant en prévention de harcèlement sexuel de salariées est révélateur du peu de cas que fait de cette maltraitance l'Ordre des médecins.

Les faits particulièrement graves, notamment dans un cadre de subordination, auxquels auraient été confrontées ces salariées, ont contraint notre collègue à agir pour les mettre en sécurité et ses études du poste se devaient de relater, de façon précise, les faits à l'appui de sa décision. C'est cette rigueur et son dévouement à ses patientes qui lui sont reprochés et qui sont condamnés si durement. La chambre disciplinaire n'a pas même attendu l'instruction prud'homale d'une plainte pour harcèlement sexuel. L'intérêt du médecin pour la santé de ses patientes est stigmatisé. Sans aucune preuve ni instruction, ses interventions de « sauvegarde » sont qualifiées d'actions de complaisance sans fondements. Le possible harcèlement sexuel relèverait de la chose privée, le rapport de subordination des salariées étant nié, et le médecin du travail est enjoint de ne pas intervenir dans les « affaires de la famille » auxquelles sont assimilées encore une fois les rapports de travail et la condition de salariée.

Plus grave le CDOM de Seine Saint Denis s'est joint à l'une des plaintes en des termes qui ont valeur de réquisitoire et enfreignent des principes de droit :

- Il relate des faits qu'il n'a pas vérifiés lui-même se contentant de citer des faits rapportés par un tiers en conflit avec un patient
- Il cite des éléments couverts par le secret médical (étude du poste d'un salarié préalable à la décision d'inaptitude), ce faisant il contrevient aux dispositions

de l'article L1110-4 du CSP : les seuls pouvant en faire état étant les patients eux-mêmes

- Il disqualifie l'étude du poste comme élément du dossier médical alors qu'elle n'est pas une prise de note personnelle mais constitue le raisonnement clinique (et a de ce fait le même statut qu'un compte rendu d'examen) qui qualifie la décision médico-administrative d'inaptitude.

L'instance disciplinaire régionale IDF se distingue par les mêmes travers :

Aucun des faits allégués à charge n'ont fait l'objet d'une véritable instruction. Alors qu'il est reproché au Dr DJEMIL de ne pas avoir pris de distance avec les dires de ses patients, les dires et allégations des employeurs n'ont pas été vérifiés par le CDOM ou l'instance. Que se passerait-il, si, comme dans la plainte concernant le Dr HUEZ, les salariés ont gain de cause devant une juridiction véritable, c'est-à-dire qui ne serait pas d'exception ?

L'instance cite dans sa décision des éléments couverts par le secret médical qui lui ont été transmis par des tiers et non par les patients eux-mêmes. Peu importe qu'ils proviennent d'une instruction juridique, puisque, comme le rappelle, par ailleurs, elle-même la décision : il n'y a aucune exception pour des médecins au respect du secret médical. Cela résonne avec les doutes de la ministre de la santé à ce sujet, lors d'une réponse à une question d'un sénateur.

Rappelons, également, une jurisprudence de la cour de cassation (cass. soc. 10 juillet 2002, n° 00-40209, BC V n° 251) qui interdit à un employeur de produire en justice un document appartenant au dossier médical d'un salarié.

C'est sans doute pourquoi l'instance persiste à **considérer que l'étude du poste ne ferait pas partie du dossier médical.** Cette assertion est parfaitement erronée en droit et en fait.

C'est d'une étude du poste du salarié, c'est-à-dire non seulement une étude des caractéristiques du poste, mais bien de la capacité du salarié à occuper ce poste, dont il est ici question. Cela implique que cette étude du poste est un élément clinique (une observation médicale comme celle d'un dossier médical de soin) qui permet la prise de décision du médecin du travail et est la trace de la compétence et des moyens déployés pour parvenir à un diagnostic (ici la répercussion sur la santé du poste occupé et de ses conditions réelles).

Notamment l'article R4127-45 du CSP, est cité à la charge du Dr DJEMIL, par l'instance qui considère que les « fiches d'observation » qui sont « personnelles » ne seraient pas communicables. Rien ne permet d'affirmer, à la lecture de l'article cité, que ces notes ne seraient pas transmissibles. Tout au contraire, cette assertion est contredite par le troisième alinéa de cet article qui dispose que « *Tout médecin doit, à la demande du patient ou avec son consentement, ou à ceux qu'il entend consulter, les informations et documents utiles à la continuité des soins.* » (Souligné par nous). C'est l'intérêt de la santé du patient qui commande ici leur transmission.

Nous ne souhaitons pas alourdir le propos en évoquant la curieuse conception de l'ordre des médecins sur ce qui serait ou ne serait pas « transmissible » d'un dossier médical alors que l'article L1111-7 du CSP se suffit à lui-même. On constate en effet que :

- le secret n'est pas opposable au patient,
- l'intérêt de sa santé est la seule valeur recevable pour un médecin et conditionne ce qu'il transmet au patient,
- la tenue du dossier et les éléments cliniques tracent la responsabilité de moyen du praticien dont il doit répondre vis-à-vis de son patient.

Cela rend dérisoires les tentatives de l'institution de protéger les employeurs.

La pitoyable volonté de différencier les notes personnelles des notes cliniques trouve ses limites dans cette affaire. Tout élément présent dans le dossier médical est transmissible au patient ou à ses ayants droits, dans l'intérêt de sa santé. Faudra-t-il aller en Cour Européenne des droits de l'Homme pour que soit reconnue cette évidence ?

De plus, dans le cas précis, l'étude de poste est un élément clinique qui établit la pertinence de la prise de décision d'inaptitude et qui sera un des éléments pris en compte par le Médecin inspecteur du travail pour confirmer ou infirmer la décision en cas de contestation.

Par ailleurs, les termes mêmes employés dans la décision et leur emphase démontrent l'absence d'objectivité du jugement et l'ignorance de l'importance des éléments subjectifs et de leur compréhension mutuelle, par le médecin et le salarié, en matière de prise en charge des effets des risques psychosociaux par le médecin du travail. Les constats du Dr DJEMIL sont ainsi qualifiés d'« insinuations et extrapolations extravagantes ».

Alors qu'aucune plainte des patientes ne lui est parvenue, les écrits du Dr DJEMIL sont qualifiés par l'instance « d'atteinte à la vie privée » de celles-ci, comme motif à sa condamnation.

On notera également la méconnaissance du droit du travail par l'instance. Ainsi la transmission de l'alerte prévue à l'article L4624-3 est ici disqualifiée du fait de sa « large diffusion » alors que la diffusion au CHSCT et à l'inspection du travail mais aussi aux organismes de prévention est prévue par l'article et, depuis 2015, devenue obligatoire.

Parmi les points de droit contestables citons la confusion (au sens juridique et trivial) entre les deux plaintes alors que le traitement des deux plaintes auraient dû être disjoint :

- Seule une affaire a donné lieu à la décision du CDOM 93 de se joindre à la plainte.
- Dans une des deux affaires la décision d'inaptitude, attaquée par l'employeur, a été confirmée par le médecin inspecteur régional qui a examiné la salariée et pris connaissance du dossier médical. Cela signifie que la nature des constatations du Dr DJEMIL et sa décision ont été confirmée par un deuxième médecin. Cela aurait dû relativiser la plainte de l'employeur.

Le probable conflit d'intérêt des instances de l'Ordre des Médecins et des nombreux dysfonctionnements de ces instances d'exception devraient impliquer une réforme profonde, dans la mesure où l'intérêt même de la santé des patients qui devraient pourtant les guider et les principes fondamentaux du droit de la défense n'y sont pas respectés.

Cette affaire confirme, s'il en était besoin, l'urgence pour les pouvoirs publics de notifier l'irrecevabilité des plaintes d'employeurs.

Pour l'association Santé et Médecine du travail, <http://www.a-smt.org/>

Alain Carré, coordinateur de la pétition de soutien aux médecins du travail faisant l'objet de plaintes d'employeurs irrecevables devant l'ordre des médecins

Tel : 0676941605

Mail : aa.carre@numericable.fr