



MINISTÈRE DE LA RÉFORME DE L'ÉTAT,
DE LA DÉCENTRALISATION ET DE LA FONCTION PUBLIQUE

2

Règles et procédures

du contrôle médical des fonctionnaires

OUTILS DE LA GRH

Table des matières

1. Les médecins agréés	p. 4
1.1. Définition du médecin agréé	p. 4
1.2. L'agrément des médecins	p. 4
1.2.1. Médecins libéraux	
1.2.2. Médecins hospitaliers	
1.3. Organisation des missions de contrôle et d'expertise des médecins agréés	p. 5
1.3.1. Appel au médecin agréé directement ou par l'intermédiaire d'une société spécialisée	
1.3.2. Convocation à une consultation	
1.3.3. Visite à domicile	
1.3.4. Report de la date de la consultation ou de la visite à la demande du fonctionnaire	
1.3.5. Absence du fonctionnaire	
1.3.6. Changement de résidence du fonctionnaire	
1.3.7. Changement de médecin agréé à la demande du fonctionnaire	
1.3.8. Les conclusions et le rapport du médecin agréé	
2. Les médecins chargés de la prévention	p. 6
2.1. L'information du médecin chargé de la prévention	p. 6
2.2. Le rôle du médecin chargé de la prévention	p. 6
2.3. L'agrément du médecin chargé de la prévention	p. 7
3. Les comités médicaux	p. 7
3.1. Organisation des comités médicaux	p. 7
3.1.1. Comités médicaux ministériels et comités médicaux départementaux	
3.1.2. Composition des comités médicaux	
3.1.2.1. Les membres	
3.1.2.2. Durée du mandat	
3.1.2.3. Le président	
3.1.3. Le secrétariat du comité médical	
3.2. Compétence des comités médicaux	p. 9
3.3. Procédure devant les comités médicaux	p. 9
3.3.1. Le dossier présenté par l'administration au comité médical	
3.3.2. L'information du fonctionnaire	
3.3.3. Délai d'instruction et d'examen des dossiers par le comité médical	
3.3.4. Les participants aux audiences du comité médical	
3.4. La teneur de l'avis du comité médical	p. 11
3.5. Portée juridique des avis	p. 12
3.6. Avis contradictoires	p. 12
4. Le comité médical supérieur	p. 12
4.1. Organisation du comité médical supérieur	p. 12
4.2. Compétence du comité médical supérieur	p. 13
4.2.1. Le comité médical supérieur constitue une instance consultative d'appel.	
4.2.2. Le comité médical supérieur a une compétence particulière en matière de congés de longue maladie et de longue durée	
4.2.3. Rôle de coordination du comité médical supérieur	
4.3. Procédure devant le comité médical supérieur	p.14

5. Les commissions de réforme

p. 14

5.1. Organisation des commissions de réforme

p. 15

5.1.1. Commissions de réforme ministérielles et commissions de réforme départementales

5.1.2. Composition des commissions de réforme

5.1.2.1. Commissions de réforme ministérielles

5.1.2.2. Commissions de réforme départementales

5.1.3. Présidence

5.1.4. Quorum

5.2. Compétence des commissions de réforme

p.16

5.3. Procédure devant les commissions de réforme

p.16

5.3.1. Les éléments objectifs que l'administration transmet à la commission de réforme

5.3.1.1. Commissions de réforme ministérielles

5.3.1.2. Commissions de réforme départementales

5.3.2. L'information du fonctionnaire

5.3.3. Les participants aux audiences de la commission de réforme

6. Contestation des avis

p. 18

6.1. Les possibilités de contester

p. 18

6.2. Délais

p. 18

7. Annexe – Focus sur le secret médical

p. 19

7.1. Respect du secret médical dans le cadre de l'activité des comités médicaux

p.19

7.1.1. Les obligations statutaires de discrétion et de secret professionnels

7.1.2. Etablissement de la preuve du service fait pour permettre la rémunération des médecins agréés concourant au fonctionnement des comités médicaux en tant qu'expert

7.2. Modalités de communication des données à caractère médical

p.21

7.2.1. Rappel sur la confidentialité des informations personnelles de santé

7.2.2. Les principes généraux du droit d'accès aux informations d'ordre médical

7.2.3. Droit d'accès par catégorie de demandeurs potentiels

7.2.4. Informations concernées

7.2.5. Modalités de communication

Sources

- Circulaire FP4 n° 1711, direction générale de la santé n° 34/CMS et direction du budget n° 2B, n° 9 du 30 janvier 1989 relative à la protection sociale des fonctionnaires et stagiaires de l'Etat contre les risques maladie et accidents de service.

(version réactualisée de la seconde partie de la circulaire, plus particulièrement consacrée aux avis et contrôles médicaux auxquels est subordonnée l'attribution des congés de maladie des fonctionnaires).

- Lettre-circulaire du 22 janvier 2009 relative à l'application du décret n° 2008-1191 du 17 novembre 2008 relatif aux commissions de réforme et au comité médical supérieur dans la fonction publique de l'Etat, dans la fonction publique territoriale et dans la fonction publique hospitalière).
- Lettre circulaire du 2 mars 2004 relative au respect du secret médical dans le cadre de l'activité des comités médicaux.
- Lettre circulaire du 9 juillet 2008 relative aux modalités de communication des données à caractère médical détenues par l'administration concernant les agents de l'Etat.

LE CONTROLE MEDICAL DES FONCTIONNAIRES

(Article 35 de la loi du 11 janvier 1984)

L'attribution au fonctionnaire titulaire ou stagiaire des divers congés pour raison de santé est subordonnée à des avis et des contrôles médicaux recueillis selon des procédures définies au titre 1er du décret du 14 mars 1986, au cours desquelles interviennent des médecins agréés, des médecins chargés de la prévention, des comités médicaux et des commissions de réforme.

1) Les médecins agréés

(Articles 1, 2, 3 et 4 du décret du 14 mars 1986)

1.1. Définition du médecin agréé

Les médecins agréés sont des médecins généralistes ou spécialistes que l'administration désigne pour siéger aux comités médicaux ou qui sont chargés par elle ou par les comités médicaux et commissions de réforme d'effectuer les contre-visites et expertises.

Les contre-visites ont lieu à la demande de l'administration, pendant la durée du congé, pour vérifier que le congé accordé est justifié. Elles sont effectuées par les médecins agréés habituellement attachés à chaque administration de manière à assurer, autant que possible, les différents contrôles de l'agent malade par les mêmes médecins. Les contre-visites et expertises ont lieu à la demande du comité médical ou de la commission de réforme pour mettre ces instances en mesure de donner leur avis.

1.2. L'agrément des médecins

1.2.1. Médecins libéraux

Dans chaque département doit être établie une liste de médecins agréés, généralistes et spécialistes susceptibles de procéder à des expertises et contre-visites afin de fournir des avis médicaux aux administrations.

L'agrément est attribué, à titre individuel, par le préfet, pour trois ans ; il peut être renouvelé. Le praticien doit être âgé de moins de 73 ans ; toutefois le médecin qui atteint cet âge en cours de mandat peut conserver son agrément jusqu'au terme de la période de trois ans. Cette hypothèse constitue la seule dérogation admise à la limite d'âge de 73 ans.

Le médecin doit justifier de trois ans d'exercice professionnel, cette condition devant s'entendre au sens large et être considérée comme remplie lorsque le médecin a exercé ses fonctions dans un établissement hospitalier.

La liste des médecins agréés doit être mise à jour régulièrement, compte tenu des nouvelles inscriptions, des démissions ou des radiations. Elle ne doit recenser que des médecins qui ont fait connaître leur volonté d'y figurer et donc ne comporter aucune inscription automatique.

Des listes de médecins agréés doivent également être établies à l'étranger par les chefs de missions diplomatiques. Il est rappelé qu'aucune prestation de serment n'est à exiger des médecins agréés.

1.2.1. Médecins hospitaliers

Tout praticien hospitalier comme tout autre médecin peut, sur sa demande, être inscrit sur la liste des médecins agréés. L'administration peut se dispenser de faire procéder à une expertise ou à une contre-visite lorsque le certificat médical fourni par le fonctionnaire émane d'un praticien hospitalier d'un établissement hospitalier public ou d'un médecin appartenant au personnel enseignant et hospitalier d'un centre hospitalier régional faisant partie d'un centre hospitalier et universitaire, même si ces médecins ne sont pas agréés.

1.3. Organisation des missions de contrôle et d'expertise des médecins agréés

1.3.1. Appel au médecin agréé

Le contrôle médical peut être organisé par l'administration (notamment lorsqu'elle s'est attachée un médecin agréé) ou par le secrétariat du comité médical et de la commission de réforme.

1.3.2. Convocation à une consultation

Le contrôle médical est généralement organisé sous la forme d'une convocation à une consultation.

La convocation comporte l'identification du service qui la délivre, les coordonnées du médecin chargé de la consultation, les données précises du rendez-vous ou la date limite jusqu'à laquelle un rendez-vous doit être pris avec un des médecins agréés dont la liste est alors jointe, les numéros de téléphone de ces médecins étant indiqués.

1.3.3. Visite à domicile

La visite à domicile peut être préférée, notamment lorsque l'état de santé du fonctionnaire ne lui permet aucun déplacement (cette formule plus onéreuse que la consultation peut se révéler en définitive moins coûteuse dans la mesure où elle peut permettre d'éviter le remboursement de frais de déplacements en ambulance, etc.) ou lorsque le fonctionnaire ne se rend pas aux convocations qui lui sont adressées. Dans ce cas il n'est pas obligatoire d'informer préalablement le fonctionnaire de la date de cette visite.

1.3.4. Report de la date de la consultation ou de la visite à la demande du fonctionnaire

Le fonctionnaire qui ne peut se rendre à la consultation qui lui a été indiquée ou ne sera pas présent lors d'une visite qui lui a été notifiée doit immédiatement en informer l'organisme dont elle émane afin que, si les circonstances le justifient, la date du contrôle soit modifiée ou la consultation remplacée par une visite.

1.3.5. Absence du fonctionnaire

Une demande de justification doit être adressée au fonctionnaire qui ne se rend pas à la consultation ou n'est pas présent lors de la visite, qu'il ait été ou non informé de cette dernière.

L'absence injustifiée autorise l'administration à interrompre le versement de la rémunération.

1.3.6. Changement de résidence du fonctionnaire

Le fonctionnaire en congé pour raison de santé doit informer son administration de tout changement d'adresse même temporaire.

En cas de résidence dans un autre département, le contrôle médical éventuel est demandé au secrétariat du comité médical et de la commission de réforme de ce département ou au service du personnel de l'administration gestionnaire implanté dans ce département.

Si la résidence est transférée à l'étranger le contrôle est effectué par les médecins agréés par les chefs de missions diplomatiques et consulaires.

1.3.7. Changement de médecin agréé à la demande du fonctionnaire

L'administration désigne le médecin qui sera chargé de la contre-visite ou de l'expertise¹.

1) Voir à cet égard le paragraphe 3.3.1 ci-après.

Toutefois, il peut arriver qu'une impossibilité de communication s'instaure entre un fonctionnaire et le médecin chargé de le contrôler (notamment dans les cas de congé pour maladie mentale).

Un changement de médecin doit être opéré, sur demande de l'intéressé et maintenu pour d'éventuelles visites ultérieures.

Bien entendu, cette possibilité ne doit pas être utilisée afin de récuser les médecins dont les avis pourraient être défavorables au fonctionnaire, ni permettre d'éviter un contrôle par des récusations successives ; elle n'a donc pas à être utilisée, sauf exception, à l'égard des médecins généralistes chargés des contre-visites, mais uniquement pour des spécialistes, et une seule demande de changement de médecin est à prendre en compte.

1.3.8. Les conclusions et le rapport du médecin agréé

Contre-visite

Au terme de la consultation ou de la visite, le médecin fait connaître ses conclusions.

Son rapport est adressé, selon le cas, au service médical de l'administration, au comité médical ou à la commission de réforme. Dans les deux derniers cas, ses conclusions sont transmises à l'administration directement ou par l'intermédiaire du comité médical ou de la commission de réforme.

Expertise

Le médecin transmet son rapport au comité médical ou à la commission de réforme.

2) Les médecins chargés de la prévention

(Article 18 du décret du 14 mars 1986)

Parallèlement aux missions de médecine de prévention prévues par le décret n° 82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique, le médecin chargé de la prévention, dont le statut est fixé par ce même décret (modifié en dernier lieu par le décret n° 2011-774 du 28 juin 2011), doit être informé et peut intervenir à l'occasion de certaines procédures de contrôle médical des fonctionnaires.

2.1. L'information du médecin chargé de la prévention

Le médecin de prévention doit être informé de la réunion du comité médical ou de la commission de réforme lorsque ces instances doivent connaître du dossier d'un fonctionnaire affecté dans les services auxquels il est attaché.

Il peut, s'il le demande, obtenir la communication du dossier soit en le consultant au secrétariat du comité médical ou de la commission de réforme, soit au service de l'administration qui détient ce dossier, sous pli cacheté pour les pièces médicales accessibles aux seules autorités médicales.

2.2. Le rôle du médecin chargé de la prévention

Il peut présenter ses observations écrites ou assister aux réunions du comité médical ou de la commission de réforme.

Il remet obligatoirement un rapport écrit en cas d'accident de service ou de maladie contractée dans l'exercice des fonctions, de congé de maladie attribué d'office et en cas de réadaptation à l'emploi ou de reclassement dans un autre emploi.

2.3. Le rôle du médecin chargé de la prévention en matière d'aptitude physique lors de l'affectation au poste de travail

Si le médecin chargé de la prévention ne peut effectuer les visites d'aptitude physique, il peut formuler un avis ou émettre des propositions lors de l'affectation de l'agent au poste de travail au vu des particularités de ce dernier et au regard de l'état de santé de l'agent. Cette intervention devra être systématisée lorsqu'il s'agit d'affectations sur des postes comportant des risques professionnels au sens de l'article 15-1 du décret du 28 mai 1982.

3) Les comités médicaux

(Articles 5, 6, 7, 14, 15, 16, et 17 du décret du 14 mars 1986)

Le comité médical est une instance consultative, composée de médecins agréés désignés par l'administration, qui donne obligatoirement un avis sur l'état de santé du fonctionnaire, avant que l'administration ne se prononce sur l'octroi ou le renouvellement des congés de maladie (à l'exception des congés de maladie d'une durée de moins de six mois consécutifs), la reprise de fonctions à l'issue de ces congés (à l'exception du congé « ordinaire » de maladie de moins de douze mois consécutifs) ou la mise en disponibilité d'office, hormis les cas de compétence de la commission de réforme. L'avis du comité médical ne lie pas l'administration, mais, dans les trois hypothèses suivantes :

- La reprise de fonctions après douze mois consécutifs de congé « ordinaire » de maladie (article 27, 2^e alinéa du décret du 14 mars 1986) ;
- La reprise de fonctions après une période de congé de longue maladie ou de longue durée (article 41, 1^{er} alinéa du décret du 14 mars 1986) ;
- L'octroi d'une période de temps partiel thérapeutique (article 34 bis de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984).

L'administration ne peut prononcer ces décisions que sur avis favorable du comité médical.

3.1. Organisation des comités médicaux

3.1.1. Comités médicaux ministériels et comités médicaux départementaux

La situation statutaire et l'affectation géographique du fonctionnaire déterminent quel est le comité médical compétent pour examiner son état de santé (cf. tableau page suivante).

3.1.2. Composition des comités médicaux

3.1.2.1. Les membres

Les comités médicaux sont composés de deux médecins généralistes et de médecins spécialistes qui n'interviennent que pour l'examen des cas relevant de leur qualification.

Les membres des comités médicaux ministériels sont désignés par le ministre et ceux des comités médicaux départementaux par le préfet.

Un médecin peut être membre de plusieurs comités médicaux.

Des membres suppléants sont également désignés. Leur nombre doit être suffisant, notamment auprès des

Situation statutaire et affectation géographique des agents		Comités médicaux et commissions de réforme compétents
Fonctionnaire en activité	- affecté dans son administration centrale - mise à disposition d'une autre administration - chef de service déconcentré - en service à l'étranger ou dans une collectivité d'outre mer - affecté ou mis à disposition exerçant ses fonctions dans un département	C.M.M. - C.R.M. du ministère d'appartenance C.M.D. - C.R.D. représentants du personnel du corps d'origine
Fonctionnaire détaché	- auprès d'une administration ou entreprise publique dans un emploi ne conduisant pas à pension (quelle qu'en soit l'implantation géographique) - auprès d'une entreprise ou d'un organisme privé - pour participer à une mission de coopération - pour enseigner à l'étranger - pour remplir une mission publique à l'étranger ou auprès d'organismes internationaux - pour exercer les fonctions de membre du gouvernement ou une fonction publique élective - dans un emploi de l'État conduisant à pension : • auprès d'une administration centrale • dans un département - pour l'accomplissement d'un stage ou d'une période de scolarité préalable dans un emploi permanent de l'État - pour suivre un cycle de préparation à un concours donnant accès à l'un de ces emplois - auprès d'une collectivité territoriale quel que soit l'emploi occupé	C.M.M. - C.R.M. de l'administration d'origine C.N.M. - C.R.M. du corps d'accueil (1) C.M.D. - C.R.D. (représentants du personnel du corps d'accueil) (2) (1) (2) ou C.M. et C.R. propre à l'école C.M.D. - C.R.D. (représentants du personnel du corps d'origine)
C.M.M. : comité médical ministériel C.R.M. : commission de réforme ministérielle C.M.D. : comité médical départemental C.R.D. : commission de réforme départementale Remarque : de nombreux établissements publics administratifs ont leur propre comité médical et leur propre commission de réforme. Un comité médical ministériel est placé auprès de l'administration centrale de chaque ministère (direction des ressources humaines). Un comité médical départemental est placé auprès du préfet de chaque département (direction départementale de la cohésion sociale).		

comités médicaux départementaux, pour éviter tout retard dans les réunions des comités qui serait dû à l'indisponibilité de l'un de leurs membres.

3.1.2.2. Durée du mandat

Les membres des comités médicaux sont nommés pour trois ans.

Par décision n° 106282 du 22 juillet 1994, le conseil d'Etat a annulé un jugement d'un tribunal administratif rejetant la demande d'annulation d'une décision de licenciement d'un élève instituteur au motif que cette décision avait été prise sur avis d'un comité médical irrégulièrement composé, les pouvoirs de ses membres étant expirés.

Ce mandat de trois ans peut être écourté dans trois circonstances :

- le médecin atteint l'âge de soixante-treize ans et doit être remplacé pour cette raison² ;
- le médecin demande qu'il soit mis fin à son mandat avant son terme ;
- l'administration peut décider de mettre fin au mandat du médecin pour un motif grave, notamment l'absence répétée et injustifiée.

3.1.2.3. Le président

Les membres titulaires et suppléants du comité médical élisent leur président parmi les deux médecins généralistes, au début de chaque période de trois ans.

3.1.3. Le secrétariat du comité médical

Le secrétariat du comité médical est assuré par un médecin qui peut être assisté d'agents placés sous sa responsabilité.

3.2. Compétence des comités médicaux

L'avis du comité médical doit être demandé par l'administration, lorsque la réglementation le prévoit (2^e alinéa de l'article 7 du décret du 14 mars 1986).

Il peut être demandé par l'administration ou par le fonctionnaire, en appel des conclusions rendues par le médecin agréé à l'occasion du contrôle de l'aptitude physique des candidats aux emplois publics ou des contre-visites auxquelles il est fait procéder par l'administration au cours des congés de maladie des fonctionnaires (cf. 1^{er} alinéa de l'article 7 du décret du 14 mars 1986).

3.3. Procédure devant les comités médicaux

3.3.1. Le dossier présenté par l'administration au comité médical

Le dossier que l'administration transmet au comité médical comporte les éléments suivants :

- un bref exposé des circonstances qui conduisent à cette saisine ;
- une fiche récapitulative des divers congés pour raison de santé dont l'intéressé a déjà bénéficié et éventuellement des droits à congé encore ouverts ;
- l'identification du service gestionnaire et du médecin chargé de la prévention qui suivent le dossier ;

2) En effet, en vertu du décret n° 86-442 du 14 mars 1986 (article 5, 5^{ème} alinéa) les fonctions des membres du comité médical « prennent fin avant l'expiration de la date prévue... lorsqu'ils atteignent l'âge limite de soixante-treize ans » ; cette limitation n'existe pas à l'article 1^{er} du même décret pour l'agrément des médecins qui, s'ils doivent être choisis avant d'avoir soixante-treize ans, peuvent dépasser cet âge au cours de leur dernier mandat (cf. paragraphe 1.2.1.).

- les questions précises sur lesquelles l'administration souhaite obtenir un avis et les délais de réponse qui doivent être respectés pour éviter toute difficulté de gestion.

Dès la réception du dossier, le secrétariat du comité médical vérifie que le dossier instruit par l'administration est en état d'être soumis à cette instance et organise la contre-visite et éventuellement l'expertise si l'administration ne les a pas déjà fait pratiquer.

A cet égard, il est rappelé que la prise de rendez-vous doit être effectuée, en priorité, par les secrétariats car elle exige une connaissance de la pathologie de l'agent pour le choix du médecin expert : il s'agit de respecter le secret médical. Les seules exceptions à cette règle sont les expertises demandées par l'employeur en vue de se prononcer sur l'imputabilité au service d'un accident ou d'une maladie (cf. article 19-1 du décret du 14 mars 1986) ou en application des dispositions du code des pensions civiles et militaires de retraite (cf. article L. 31 du code concerné).

3.3.2. L'information du fonctionnaire

Le secrétariat du comité médical informe l'administration et le fonctionnaire de la date à laquelle son dossier sera examiné dès que celle-ci est fixée. Le fonctionnaire peut avoir communication de la partie administrative et de la partie médicale de son dossier (cf : point 7). En application de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, tel qu'il résulte de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, le fonctionnaire a accès à son dossier médical, au dossier constitué par le médecin de prévention, aux expertises des médecins agréés³, aux dossiers constitués pour être examinés en comité médical ou commission de réforme.

En vertu de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal et de l'article L. 1111-7 précités, le fonctionnaire peut accéder à ces informations directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'il désigne et en obtenir communication, au plus tard dans les huit jours suivant sa demande et au plus tôt après qu'un délai de réflexion de quarante-huit heures aura été observé. La demande est adressée à l'administration qui la fait suivre auprès du médecin secrétaire du comité médical ou de la commission de réforme.

Les modalités de communication sont celles prévues par l'article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 modifiée. La communication des informations relatives à la santé se fait au libre choix du demandeur, soit par consultation sur place, avec le cas échéant remise de copies de documents, soit par l'envoi de copies des documents. Un arrêté du Premier ministre du 1^{er} octobre 2001 fixe les montants maxima qui peuvent être demandés au titre de la reproduction des documents administratifs.

3.3.3. Délai d'instruction et d'examen des dossiers par le comité médical

La rapidité d'instruction et d'examen des dossiers par le comité médical est un élément essentiel de bonne gestion.

En effet, sauf les cas de demandes de renouvellement des congés de longue maladie ou de longue durée qui doivent être présentées au moins un mois à l'avance, le comité médical se prononce alors que le fonctionnaire perçoit le traitement afférent au congé qu'il a demandé.

Dans l'hypothèse où le comité médical est d'avis de ne pas satisfaire la demande de congé justifiée par un certificat médical du médecin traitant, les difficultés de gestion pour régulariser la situation de l'intéressé

3) Cas particulier des expertises :

Dans plusieurs avis ou conseils, n° 2000444243 du 16 décembre 2004 et n° 20044850 du 16 décembre 2004, la CADA « a considéré que les dispositions du dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 et celles de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, dans leur rédaction issue de la loi du 4 mars 2002, créent un droit d'accès non pas seulement à des documents, mais de façon beaucoup plus large, à l'information médicale. En conséquence, les informations à caractère médical sont communicables à la personne concernée, directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle désigne à cet effet, alors même que, comme en l'espèce, le rapport d'expertise sollicité a été élaboré dans le cadre d'une procédure en cours devant un comité médical en vue de préparer une décision administrative qui n'était pas encore prise à la date de la demande ».

seront liées au délai qui s'écoule entre la demande de congé et la décision de l'administration conforme à l'avis du comité médical.

Il convient que le comité médical se réunisse aussi souvent que nécessaire. Cette obligation conduit dans la plupart des cas à organiser des séances au moins deux fois par mois et à éviter l'absence de réunion pendant la période bimensuelle de juillet et août.

Les diverses étapes de la procédure doivent être effectuées le plus rapidement possible tant par l'administration en ce qui concerne la transmission du dossier complet que pour l'organisation des contre-visites et expertises ou de la séance du comité médical.

Il est rappelé que, depuis l'intervention du décret n° 2011-1245 du 5 octobre 2011 relatif à l'extension du bénéfice du demi-traitement à l'expiration des droits statutaires à congé de maladie, de longue maladie ou de longue durée des agents de la fonction publique de l'Etat, de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière, les fonctionnaires parvenus à l'expiration de leurs droits statutaires à congé de maladie, de longue maladie ou de longue durée, bénéficient, le cas échéant, du maintien du demi-traitement jusqu'à la décision de l'administration en matière de reprise des fonctions ou de réintégration, reclassement, mise en disponibilité ou mise à la retraite pour invalidité.

Ces dispositions n'ont toutefois vocation à s'appliquer que dans des situations exceptionnelles, susceptibles de survenir pendant le déroulement de la chaîne administrative et médicale du traitement des congés pour raison de santé. Ces situations peuvent résulter, aussi bien des modalités de traitement des dossiers par les services gestionnaires (lenteur de traitement des dossiers, dossiers incomplets transmis aux instances médicales) que des difficultés de fonctionnement affectant certains comités médicaux et commissions de réforme départementaux ainsi que le comité médical supérieur, instance consultative d'appel.

3.3.4. Les participants aux audiences du comité médical

En plus des membres du comité médical (les deux médecins généralistes agréés et éventuellement un médecin spécialiste agréé), peuvent être entendus aux audiences du comité médical le médecin de prévention, l'expert, le médecin traitant du fonctionnaire et éventuellement un médecin choisi par l'administration.

3.4. Protection du secret médical

Pour réaliser cet objectif (cf point 7), il est demandé au comité médical de produire deux documents distincts :

- un **procès-verbal exhaustif**, contenant toutes les informations médicales de l'agent, qui devra être conservé avec la plus grande confidentialité par le comité médical ;
- des **extraits partiels du procès-verbal** relatifs à la décision prise par le comité médical pour chaque agent, qui seront envoyés aux services gestionnaires et qui préciseront uniquement la composition du comité médical ainsi que la solution statutaire la mieux appropriée à l'état médical de l'agent.

Il est impératif que le procès-verbal et les extraits soient signés soit par les deux médecins généralistes membres du comité médical, soit par le médecin secrétaire de ce comité mais pas par un agent administratif du service assurant le secrétariat du comité.

Par ailleurs, la mention de la spécialité des médecins présents lors des séances des comités médicaux ne doit pas apparaître dans l'extrait du procès-verbal transmis à l'administration dont est originaire l'agent concerné. Aucune obligation légale n'impose, en effet, une telle précision qui peut contrevenir au respect du secret médical dans la mesure où l'indication de la spécialité du médecin peut, dans certains cas, permettre de déduire la pathologie dont souffre l'agent.

De plus, il est rappelé que les agents de l'Etat mis à la disposition des secrétariats des comités médicaux et qui en assurent le fonctionnement matériel entrent dans la catégorie des proches collaborateurs des médecins. A ce titre, ils sont donc soumis à l'article 72 du code de déontologie médicale. Cet article dispose que « *le médecin doit veiller à ce que les personnes qui l'assistent dans son exercice soient instruites de leurs obligations*

en matière de secret professionnel et s'y conforment. Il doit veiller à ce qu'aucune atteinte ne soit portée par son entourage au secret qui s'attache à sa correspondance professionnelle ».

3.5. Portée juridique des avis

Les avis rendus par le comité médical n'ont qu'un caractère consultatif, sous réserve des précisions apportées au 3, 2^{ème} alinéa ci-dessus.

Il s'agit, en principe, d'actes préparatoires à la décision de l'administration qui ne peuvent être critiqués par la voie de recours contentieux.

Mais la décision qui s'ensuit n'est régulière que si la consultation du comité médical a été effectuée dans le respect des règles de procédure posées par le décret du 14 mars 1986.

Dans une décision n° 135799 du 2 février 1998, le conseil d'Etat a précisé que l'avis du comité médical ne lie pas l'administration et ne peut être regardé comme une décision faisant grief, susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir.

Dans une autre décision n° 335231 du 12 avril 2012, le conseil d'Etat a précisé « qu'il résulte des dispositions de l'article 4 du décret du 30 juillet 1987 (l'équivalent, pour la fonction publique territoriale, de l'article 7 du décret du 14 mars 1986) que l'avis du comité médical, qui ne lie pas l'administration, n'a pas le caractère d'une décision ; qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose par ailleurs sa motivation ».

3.6. Avis contradictoires

Il peut arriver que des avis médicaux soient émis par des instances appartenant à deux systèmes de contrôle différents (par exemple, le comité médical se prononce sur la mise en disponibilité d'office et le médecin-contrôleur de la Sécurité sociale sur le versement d'indemnités journalières).

Une divergence d'avis entre ces deux instances peut aboutir à priver le fonctionnaire de protection sociale.

C'est pourquoi une position commune doit être recherchée.

Les médecins agréés de l'administration ou le médecin, secrétaire du comité médical, prennent alors contact avec le médecin de la caisse d'assurance maladie pour résoudre le différend.

En l'absence d'accord, dans l'intérêt de l'agent, l'administration doit s'efforcer de dégager une solution de compromis (notamment en matière de reclassement).

4) Le comité médical supérieur

(Articles 8 et 9 du décret du 14 mars 1986)

Le comité médical supérieur est une instance consultative composée de médecins nommés par le ministre chargé de la Santé qui est consulté par le ministre gestionnaire en appel de l'avis donné par le comité médical, à la demande de l'administration ou du fonctionnaire, dès réception par l'administration du courrier indiquant que l'intéressé conteste l'avis.

4.1. Organisation du comité médical supérieur

Le comité médical supérieur siège au ministère chargé de la Santé (direction générale de la Santé). Sa composition, les modalités de désignation de ses membres et son organisation interne sont déterminées à l'article 9 du décret du 14 mars 1986.

4.2. Compétence du comité médical supérieur

Le comité médical supérieur assure sur le plan national une certaine cohérence entre les avis rendus par les comités médicaux et formule des recommandations à caractère médical relatives à l'application du statut général.

4.2.1. Le comité médical supérieur constitue une instance consultative d'appel

Il constitue une instance consultative d'appel des avis rendus en premier ressort par les comités médicaux, c'est-à-dire sur l'un des sept points énumérés à l'article 7 du décret du 14 mars 1986.

Dans une décision n° 266462 du 24 février 2006, le conseil d'Etat a indiqué que si l'avis donné par le comité médical départemental est contesté devant le comité médical supérieur, l'autorité administrative ne peut statuer sur la demande du fonctionnaire qu'après avoir recueilli l'avis du comité médical supérieur et doit, dans cette attente, prendre, à titre provisoire, une décision plaçant l'agent dans une position statutaire régulière.

L'administration informe de l'appel le comité médical qui transmet aussitôt le dossier médical du fonctionnaire au comité médical supérieur.

Il n'entre pas dans la compétence obligatoire du comité médical supérieur de connaître des avis que les comités médicaux sont amenés à donner lorsque les conclusions des médecins agréés contestés par l'administration ou l'intéressé sont formulées dans les circonstances suivantes :

- contrôle de l'aptitude physique des candidats aux emplois publics (l'administration n'est pas tenue, en cas de contestation, de soumettre le dossier des intéressés au comité médical supérieur. Toutefois, elle peut pour des cas très particuliers et à titre exceptionnel, consulter cette instance qui se prononce exclusivement sur la base des pièces figurant au dossier qui lui est transmis) ;
- contre-visites auxquelles l'administration fait procéder en cours de congé ordinaire de maladie à condition que le litige ne porte pas sur le renouvellement d'un congé de ce type au-delà de six mois consécutifs ou sur la reprise de fonctions après douze mois consécutifs de ce même congé.

4.2.2. Le comité médical supérieur a une compétence particulière en matière de congés de longue maladie et de longue durée

Le comité médical supérieur établit et met à jour la liste indicative des affections susceptibles d'ouvrir droit au congé de longue maladie⁴.

Il est rappelé que depuis la réforme introduite par le décret n° 2008-1191 du 18 novembre 2008⁵, la compétence obligatoire du comité médical supérieur a été supprimée :

- lorsqu'un congé de longue maladie est demandé pour une maladie ne figurant pas sur la liste indicative fixée par l'arrêté du 14 mars 1986, le seul avis requis en la matière étant celui du comité médical territorialement compétent, le CMS conservant un rôle « classique » d'appel sur ces cas ;
- lorsqu'un congé de longue durée est sollicité pour une maladie contractée dans l'exercice des fonctions. Cette modification tire les conséquences du recentrage du rôle des commissions de réforme sur les compétences du CMS, ce dernier ne conservant plus aucune fonction de consultation en la matière⁶.

4) Il est rappelé que l'article 34-3° de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant disposition statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat se réfère à certains critères auxquels la maladie doit correspondre pour que le congé de longue maladie soit accordé, après avis du comité médical.

5) Décret n° 2008-1191 du 17 novembre 2008 relatif aux commissions de réforme et au comité médical supérieur dans la fonction publique de l'Etat, dans la fonction publique territoriale et dans la fonction publique hospitalière.

6) Il s'agissait du seul cas de saisine du CMS après un avis de la commission de réforme. En effet, le CMS n'exerce aucune fonction d'appel à la suite des avis rendus par la commission de réforme.

4.2.3. Rôle de coordination du comité médical supérieur

L'article 9 du décret du 14 mars 1986 prévoit que « Le comité médical supérieur assure sur le plan national la coordination des avis des comités médicaux et formule des recommandations à caractère médical relatives à l'application du statut général ».

Afin d'assurer ce rôle de pilotage et de coordination, l'action du comité médical supérieur doit être articulée autour de deux axes :

- émettre régulièrement en direction des comités médicaux des informations de type médical (positionnement du CMS vis-à-vis de certaines pathologies) ;
- apporter des éclaircissements sur différents points de la réglementation applicable aux fonctionnaires et agents publics en matière de protection sociale.

4.3. Procédure devant le comité médical supérieur

La procédure devant le comité médical supérieur est écrite. Le fonctionnaire, son médecin traitant ou l'administration ne peuvent donc demander à être entendus par lui.

5) Les commissions de réforme

(Articles 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 19 et 19-1 du décret du 14 mars 1986)

La commission de réforme est une instance consultative médicale et paritaire (composée des médecins du comité médical, de représentants de l'administration et de représentants du personnel) qui donne obligatoirement un avis sur l'imputabilité au service d'un accident ou d'une maladie et sur l'état de santé, les infirmités ou le taux d'invalidité qui en découle(nt) avant que l'administration ne se prononce sur l'octroi, le renouvellement des congés pour accident de service ou maladie contractée dans l'exercice des fonctions.

Depuis l'intervention du décret n° 2008-1191 du 17 novembre 2008 précité, la commission de réforme n'est plus obligatoirement consultée lorsque l'imputabilité au service d'un accident ou d'une maladie est reconnue par l'administration pour l'octroi des congés régis par les 1. et 2. de l'article 13 du décret du 14 mars 1986 (congé pour accident de service/maladie contractée dans l'exercice des fonctions, congé de longue maladie ou de longue durée imputable au service). La commission de réforme est consultée uniquement dans le cas où les éléments objectifs dont dispose l'administration ne lui permettent pas de se prononcer sur l'imputabilité au service.

Dans l'hypothèse où l'administration s'oriente vers une imputabilité au service de la maladie ou de l'accident mais se trouve confrontée à des difficultés d'appréciation, il est recommandé de ne pas systématiquement transmettre le dossier, pour avis, à la commission de réforme. Il est en effet loisible à l'administration **de faire appel au concours d'un médecin agréé expert, ainsi que le prévoit l'article 19-1 du décret du 14 mars 1986.**

L'administration ne pourra avoir accès qu'aux seules conclusions du médecin agréé relatives à la relation de cause à effet entre l'accident ou la maladie et le service. Quant au dossier d'expertise médicale, accompagné du double des conclusions, il devra être transmis par le médecin agréé au secrétariat du comité médical et de la commission de réforme, les informations personnelles de santé ne pouvant être recueillies et détenues que par des services placés sous l'autorité d'un médecin qui est responsable de ces données.

La commission de réforme se prononce sur la mise en disponibilité d'office ou la mise à la retraite pour invalidité à la suite des congés pour accident de service/maladie contractée dans l'exercice des fonctions, congé de longue maladie ou de longue durée imputable au service.

L'avis de la commission de réforme ne lie pas l'administration.

5.1. Organisation des commissions de réforme

5.1.1. Commissions de réforme ministérielles et commissions de réforme départementales

La compétence à l'égard des personnels des commissions de réforme ministérielles et départementales suit les mêmes règles que celles décrites pour les comités médicaux (cf. § 3.1.1).

Les commissions de réforme ont le même secrétariat que les comités médicaux et sont placées auprès des mêmes directions.

5.1.2. Composition des commissions de réforme

5.1.2.1. Commissions de réforme ministérielles

Les commissions de réforme ministérielles sont composées de la manière suivante :

- deux représentants de l'administration (le chef de service et le membre du corps du contrôle général économique et financier ou leurs représentants) ;
- deux représentants du personnel, membres titulaires de la commission administrative paritaire élus par les membres titulaires et suppléants de cette instance ;
- les membres du comité médical : les deux médecins généralistes et, en tant que de besoin, le médecin spécialiste compétent.

5.1.2.2. Commissions de réforme départementales. Les commissions de réforme départementales sont composées comme suit

- deux représentants de l'administration (le chef de service et le directeur départemental des finances publiques) ou leur représentant ;
- deux représentants du personnel, élus par les membres titulaires et suppléants de la commission administrative paritaire.

S'il n'existe pas de commission administrative locale, les représentants du personnel sont désignés par les représentants élus de la commission administrative paritaire centrale ou de la commission administrative interdépartementale.

5.1.3. Présidence

Le président de la commission de réforme ministérielle est le chef de service ou son représentant.

Le président de la commission de réforme départementale est le préfet ou son représentant.

5.1.4. Quorum

Bien entendu, la présence de tous les membres de la commission de réforme, notamment des représentants du personnel, est souhaitable lors des séances. Les avis peuvent cependant être valablement rendus si quatre au moins de leurs membres, titulaires ou suppléants, sont présents, à condition que le président (chef de service ou préfet selon le cas ou son représentant) et au moins un médecin (généraliste ou spécialiste) soient présents.

A cet égard, par décision n° 298297 du 5 septembre 2008, le conseil d'Etat a précisé que le non respect des règles de composition de la commission de réforme, notamment l'absence de spécialiste de l'affection dont est atteint le fonctionnaire, a pour effet de rendre illégale la décision qui a été prise, au terme de la procédure.

Le préfet ne prend pas part aux votes.

Lorsque trois membres du comité médical (deux médecins généralistes et un spécialiste) sont présents, un des

médecins généralistes s'abstient de voter.

L'avis de la commission de réforme est émis à la majorité des membres présents.

5.2. Compétence des commissions de réforme

L'avis de la commission de réforme doit être demandé par l'administration lorsque la réglementation le prévoit (article 13 du décret du 14 mars 1986).

5.3. Procédure devant les commissions de réforme

Le secrétariat de la commission de réforme est le même que celui du comité médical.

Les précisions relatives à la procédure devant les comités médicaux sont également valables pour les commissions de réforme, dans l'hypothèse où elles seraient saisies. (cf point 3-3-1 ci-dessus).

Certaines indications particulières peuvent être données.

5.3.1. Les éléments objectifs que l'administration transmet à la commission de réforme

En matière d'imputabilité au service des accidents, il y a lieu de distinguer ceux qui sont intervenus pendant le service et les accidents de trajet.

5.3.1.1. Accident de service

Le fonctionnaire peut être victime d'un accident de service survenu dans l'exercice de ses fonctions ou à l'occasion de l'exercice de celles-ci.

La définition de l'accident de service résulte de la jurisprudence administrative. A l'origine, le conseil d'Etat considérait que pour être reconnu comme tel, « l'accident doit résulter de l'action violente et soudaine d'une cause extérieure provoquant au cours du travail ou du trajet une lésion du corps humain⁷ ». Mais la jurisprudence s'est assouplie⁸ et l'exigence d'une intervention soudaine et violente d'un événement extérieur a été fortement atténuée, sinon en pratique abandonnée. Ainsi, un simple malaise « sans lien avec le service » est-il constitutif d'un accident imputable⁹.

Il ressort de la jurisprudence que la définition de l'accident de service prend en compte des considérations liées au temps et au lieu de travail, à l'activité exercée au moment de l'accident et au lien de causalité entre ce trouble subi par l'agent et ses fonctions. Il appartient à l'agent de prouver la réalité de l'accident et sa relation avec le service, dans un délai rapide.

Il importe donc qu'une enquête soit immédiatement diligentée par l'administration lorsque survient un accident dans le service. Il ne serait pas de bonne gestion d'attendre que la commission de réforme, dans l'hypothèse où elle serait saisie, demande une telle enquête pour l'entreprendre. Les résultats de celle-ci sont communiqués à la commission de réforme, lors de sa saisine, s'il y a lieu.

L'enquête doit permettre de déterminer la cause, la nature, les circonstances de temps et de lieu et les conséquences apparentes de l'accident. Elle doit être effectuée, même en cas de déclaration tardive de l'accident par le fonctionnaire.

5.3.1.2. Accident de trajet

Il appartient à l'agent qui en est la victime d'en apporter la preuve, selon la jurisprudence. Dès lors que la victime prouve que l'accident survenu sur le trajet pour se rendre à son travail, ou pour en revenir, se rattache à l'exécution du service, cet accident est assimilé à un accident de service.

7) CE ministre de l'intérieur et de l'économie et des finances c/Even, 24 novembre 1971.

8) CE, 13 octobre 1997, M. Pollédri c/ministre de l'intérieur.

9) CE, 30 juin 1995, Caisse des dépôts et consignations c/ Melle Bedez.

Le trajet est le parcours, aller et retour, entre la résidence de l'agent et son lieu de travail ou entre le lieu de travail et le lieu de restauration habituel. Pour qu'un accident puisse être considéré comme un accident de trajet, ce parcours ne doit pas avoir été interrompu pour un motif d'ordre personnel, non lié aux actes nécessaires à la vie courante.

Ainsi, constitue un accident de service l'accident survenu à un fonctionnaire, autorisé à se rendre à son domicile pendant les heures de service pour préparer un déplacement et victime d'une chute sur le parking de son domicile¹⁰.

Doit également être regardé comme un accident de service l'accident survenu à un fonctionnaire qui regagnait sa voiture après avoir subi des examens dans un laboratoire d'analyses médicales situé sur le trajet reliant son domicile à son lieu de travail¹¹.

En revanche, l'accident survenu à un fonctionnaire de police qui se rendait du domicile de ses parents à son appartement de fonction ne peut être regardé comme un accident de service¹².

Le dossier de la saisine de la commission de réforme devra donc comporter tous les éléments produits par l'intéressé pour prouver ses allégations. En effet, la matérialité des faits ne saurait être établie uniquement par les déclarations de l'agent ; quelle que soit sa bonne foi, elles doivent être corroborées par les moyens habituels (rapports de police, témoignages, présomptions). L'administration peut émettre son accord ou des réserves sur les allégations de l'agent à partir des éléments objectifs qu'elle a réunis et qui sont joints au dossier.

L'éloignement entre le domicile ou la résidence habituelle et le lieu de travail de l'agent est parfois important. C'est seulement dans le cas où l'administration fait savoir à l'agent que cet éloignement n'est pas compatible avec l'exercice normal de ses fonctions que la commission de réforme peut en tenir compte si elle est informée par l'administration de cet élément.

Dans l'hypothèse où l'agent est, en vertu de dispositions particulières, soumis à une obligation de résidence ou bénéficie d'un logement de fonctions, l'administration doit, en tant que de besoin, joindre au dossier de saisine de la commission de réforme l'autorisation délivrée à cet agent d'avoir une autre résidence habituelle que son logement de fonctions ou celui qui est situé dans la circonscription administrative que recouvre l'obligation de résidence.

5.3.2. L'information du fonctionnaire

Le secrétariat de la commission de réforme informe le fonctionnaire de la date à laquelle son dossier sera examiné, au moins huit jours avant cette date ; cette notification doit rappeler à l'intéressé qu'il peut :

- Pendant ce délai de huit jours, consulter lui-même la partie administrative de son dossier ainsi que la partie médicale (voir section 3.3.3) ;
- Lors de réunions de la commission de réforme, se faire représenter par un médecin et se faire entendre ou faire entendre une personne de son choix dans les conditions prévues au paragraphe 5.3.3.

Afin d'éviter une annulation contentieuse devant le juge administratif pour non-respect du délai de huit jours fixé par l'article 19 du décret du 14 mars 1986, l'administration d'origine du fonctionnaire doit également être informée de la date de la réunion de la commission de réforme pour faire connaître au fonctionnaire la faculté qui lui est offerte.

5.3.3. Les participants aux audiences de la commission de réforme

En plus des membres de la commission de réforme, peuvent participer aux audiences de cette instance les mêmes médecins que ceux visés au paragraphe 3.3.4. pour le comité médical.

10) CE, 15 novembre 1995, ministre de l'intérieur c/M. Gergot.

11) CE, 15 mars 1995, caisse des dépôts et consignations.

12) CE, 10 juillet 1996, M. Barre.

Le fonctionnaire peut être entendu aux audiences de la commission de réforme sur convocation de celle-ci. Dans ce cas, il peut se faire accompagner de la personne de son choix.

En l'absence de convocation, s'il le souhaite, il présentera des observations écrites, des certificats médicaux ou demandera que soit entendue la personne de son choix.

6) Contestation des avis

6.1. Les possibilités de contester

Le comité médical est une instance consultative d'appel des conclusions formulées par les médecins agréés lors des contre-visites (cf. 3.2., deuxième paragraphe).

Le comité médical supérieur est une instance consultative d'appel des avis rendus par le comité médical (cf. 4.2.1.).

Aucun avis supplémentaire ne peut être sollicité après l'avis rendu par la commission de réforme ou le comité médical lorsque ce dernier statue en qualité d'instance consultative d'appel (cf. 4.2.1., troisième paragraphe).

Dans ces hypothèses où un avis supplémentaire n'est pas susceptible d'être recueilli, il peut être opportun de rechercher une solution par une nouvelle consultation avant que l'affaire ne soit portée au contentieux. L'administration peut alors demander une contre-expertise à un médecin spécialiste agréé qui n'a pas encore été consulté sur le dossier de l'intéressé. Si les conclusions de ce médecin vont dans le même sens que celles du comité médical ou de la commission de réforme, l'administration est suffisamment éclairée pour prendre sa décision ; en revanche, si elles expriment une opinion différente, l'administration peut demander une nouvelle délibération à l'instance consultative. Ces démarches sont à l'initiative de l'administration.

6.2. Délais

La réglementation ne prévoit pas de délai pour contester les conclusions du médecin agréé et l'avis du comité médical.

En pratique, les contestations doivent être formulées dès que les conclusions ou avis litigieux sont connus par le fonctionnaire ou l'administration.

Tout retard dans la transmission, l'instruction et l'examen de ces contestations conduit le plus souvent à de graves difficultés pour réformer les solutions ou redresser les situations susceptibles d'être améliorées.

En conséquence, le bon fonctionnement des comités médicaux et commissions de réforme est un élément important de la gestion des personnels et de la concertation avec les organisations syndicales.

7) Focus sur le secret médical

7.1. Respect du secret médical dans le cadre de l'activité des comités médicaux

7.1.1. Les obligations statutaires de discrétion et de secret professionnels

Le traitement par les administrations des données personnelles se rapportant à leurs agents doit respecter rigoureusement le droit à la vie privée des individus. La directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données prévoit ainsi, en son deuxième considérant, que « les systèmes de traitement des données (...) doivent respecter les libertés et droits fondamentaux (des personnes...), notamment la vie privée ». Lorsque les données relatives à la vie privée sont de nature médicale, l'article 8 de la même directive n'autorise leur traitement « aux fins de respecter les obligations et les droits spécifiques du responsable du traitement en matière de droit du travail (que) dans la mesure où il est autorisé par une législation nationale prévoyant des garanties adéquates » ou bien « lorsque le traitement des données est nécessaire aux fins de la médecine préventive, des diagnostics médicaux, de l'administration de soins ou de traitements ou de la gestion de services de santé et que le traitement de ces données est effectué par un praticien de la santé soumis par le droit national ou par des réglementations arrêtées par les autorités nationales compétentes au secret professionnel, ou par une autre personne également soumise à une obligation de secret équivalente ».

Ces garanties nécessaires trouvent leur traduction dans :

7.1.1.1. L'obligation de discrétion professionnelle

L'obligation de discrétion professionnelle est imposée par le second alinéa de l'article 26 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Elle consiste en l'interdiction faite aux agents de l'Etat de divulguer « tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions », que ce soit auprès d'agents qui n'ont pas, en raison de leurs attributions, à en connaître ou bien de personnes extérieures au service, tant par écrit qu'oralement.

Il n'y a pas à distinguer selon le caractère plus ou moins confidentiel des faits, informations ou documents, ni selon que l'agent en a eu connaissance par lui-même ou par l'intermédiaire de tiers. Les données à caractère médical qui seraient portées à la connaissance d'un agent de l'Etat sont concernées, comme les autres, par l'obligation de discrétion professionnelle⁽¹⁾.

En cas de manquement à cette obligation, l'agent s'expose à des sanctions disciplinaires (par exemple, CE, 6 juin 1953, Demoiselle F... – transmission d'une information à des agents de l'administration non autorisés à en connaître ; CE, 15 février 1961, Dame M.... – transmission d'une information à des tiers ; CE, 12 mai 1997, M. B..... – transmission d'une information par voie de presse).

7.1.1.2. Les secrets professionnel et médical

Le premier alinéa de l'article 26 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 précitée indique que « les fonctionnaires sont tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées dans le code pénal ». Autrement dit, s'applique à eux l'article 226-13 dudit code qui interdit « la révélation d'une information à caractère secret

(1) Si l'article 26 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 précitée précise que l'obligation de discrétion professionnelle doit se combiner avec la réglementation relative à la liberté d'accès aux documents administratifs, il convient de souligner que l'article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal n'autorise pas la communication à des tiers des documents dont la transmission porterait atteinte au secret médical.

S'agissant spécifiquement des documents de nature médicale détenus par des professionnels et des établissements de soins, leur communication est régie par l'article L. 1111-7 du code de la santé publique qui trouve à s'appliquer aux personnels médicaux des administrations de l'Etat.

par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire ».

Le secret professionnel connaît un champ d'application moins large que celui de l'obligation de discrétion professionnelle puisqu'il ne s'applique qu'aux seules informations à caractère secret (ayant un lien avec la vie privée des individus, par exemple) dont l'agent est, par ailleurs, dépositaire, ce qui exclut la connaissance fortuite^(II). Par contre, son non respect peut justifier non seulement une sanction disciplinaire mais encore une sanction pénale (un an d'emprisonnement et 15 000 € d'amende).

Le secret médical est une sous-catégorie de la notion plus générale de secret professionnel. S'il n'existe pas de définition législative ou réglementaire du secret médical listant précisément les éléments couverts par ce secret et les personnes susceptibles de prendre connaissance desdits éléments, plusieurs dispositions du droit positif permettent d'approcher les contours de cette notion.

Ainsi, l'article L. 1110-4 du code de la santé publique dispose que « toute personne prise en charge par un professionnel, un établissement, un réseau de santé ou tout autre organisme participant à la prévention et aux soins a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant. (...) ce secret couvre l'ensemble des informations concernant la personne venues à la connaissance du professionnel de santé, de tout membre du personnel de ces établissements ou organismes et de toute autre personne en relation, de par ses activités, avec ces établissements ou organismes ».

Tel que le dessine cet article, le secret médical a une acception large et s'étend à l'ensemble des informations relatives à la vie privée d'un individu et susceptibles d'être portées à la connaissance du personnel soignant ou administratif participant à la prise en charge thérapeutique de l'individu souffrant^(III).

Le même article précise que le secret ainsi défini « s'impose à tout professionnel de santé ainsi qu'à tous les professionnels intervenant dans le système de santé ». Le principe selon lequel l'accès aux informations médicales est ouvert au personnel soignant ainsi qu'aux proches collaborateurs de ce personnel, sous la responsabilité de celui-ci et dans la mesure où cet accès est justifié par l'exercice des fonctions, est illustré, par exemple, par l'article L. 315-1 du code de la sécurité sociale qui dispose que « les praticiens-conseils et les personnes placées sous leur autorité n'ont accès aux données de santé à caractère personnel que si elles sont strictement nécessaires à l'exercice de leur mission, dans le respect du secret médical » ou par l'article R. 1413-2-3 du code de la santé publique qui précise, dans le cas de l'Institut de veille sanitaire, que l'accès aux informations couvertes par le secret médical est placé sous la responsabilité d'un médecin. Ce principe est précisé par l'article 72 du code de déontologie médicale qui dispose que « le médecin doit veiller à ce que les personnes qui l'assistent dans son exercice soient instruites de leurs obligations en matière de secret professionnel et s'y conforment. Il doit veiller à ce qu'aucune atteinte ne soit portée par son entourage au secret qui s'attache à sa correspondance professionnelle ».

Les agents de l'Etat mis à la disposition des secrétariats des comités médicaux et qui en assurent le fonctionnement matériel entrent dans la catégorie des proches collaborateurs des médecins ; l'article 72 du code de déontologie médicale leur est donc applicable.

Ne peuvent, par contre, pas être comptés parmi ces proches collaborateurs les agents s'occupant, au sein des services de gestion du personnel, d'assurer aux agents souffrants une situation statutaire régulière, c'est-à-dire ceux qui préparent et prennent les décisions d'octroi d'un congé de maladie, d'un mi-temps thérapeutique ou de reprise des fonctions à plein temps, après avis du comité médical, le cas échéant^(IV).

Les relations entre le personnel médical et ses proches collaborateurs, d'une part, et les administrations qui les emploient, d'autre part, doivent s'organiser de manière à respecter les prescriptions suivantes :

(II) Ce qui ne signifie pas nécessairement que ne sont couvertes par le secret professionnel que les seules informations explicitement portées à la connaissance de l'agent. Celles qu'il est en mesure de déduire d'éléments qui lui ont été confiés et qui sont couverts par le secret professionnel sont également protégées.

(III) Cette définition est en parfaite cohérence avec celle donnée du secret professionnel s'imposant aux médecins par l'article 4 du code de déontologie médicale qui dispose que ce secret professionnel recouvre tout ce qui est venu à la connaissance du médecin dans l'exercice de sa profession ».

(IV) Je rappelle à cet égard la circulaire n° 2049 d u 24 juillet 2003 relative aux modalités de traitement des certificats médicaux d'arrêt de travail pour maladie des fonctionnaires.

L'article 95 du code de déontologie médicale précise que « le fait, pour un médecin d'être lié dans son exercice professionnel par un contrat ou un statut à une administration, une collectivité ou tout autre organisme public ou privé n'enlève rien à ses devoirs professionnels et en particulier à ses obligations concernant le secret professionnel ».

L'article 104 du code de déontologie médicale dispose, par ailleurs, que « le médecin chargé du contrôle est tenu au secret envers l'administration ou l'organisme qui fait appel à ses services. Il ne peut ou ne doit lui fournir que ses conclusions sur le plan administratif, sans indiquer les raisons d'ordre médical qui les motivent. Les renseignements médicaux nominatifs ou indirectement nominatifs contenus dans les dossiers établis par ce médecin ne peuvent être communiqués ni aux personnes étrangères au service médical ni à un autre organisme^(V) ».

Les dispositions du décret n°86-442 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 qui concernent les comités médicaux ont été conçues afin que soit totalement respecté le principe du secret médical.

Le traitement des données relatives à la santé doit être strictement réservé aux seuls agents assurant le fonctionnement des comités médicaux. Il convient donc d'appliquer strictement les indications qui suivent relatives au fonctionnement des comités médicaux et à l'établissement de la preuve du service fait pour la rémunération des médecins agréés concourant au fonctionnement des comités médicaux à titre d'expert. Si, cependant, des informations médicales étaient accidentellement portées à la connaissance du personnel administratif qui n'a pas à en connaître, elles devraient donner lieu à l'application la plus rigoureuse des principes rappelés ci-dessus de discrétion et de secret professionnels.

7.1.2. Etablissement de la preuve du service fait pour permettre la rémunération des médecins agréés concourant au fonctionnement des comités médicaux en tant qu'expert

Il est exclu que la liste des agents examinés par un médecin agréé soit envoyée au service qui assure le paiement des prestations médicales. Deux documents autonomes doivent être établis :

- un récapitulatif du nombre de consultations et de visites effectuées par chaque médecin ;
- une liste des noms des agents ayant fait l'objet d'un contrôle médical avec l'indication du nombre de visites ou consultations effectuées pour chacun.

Une attestation du service médical indiquant que chaque agent a bien été convoqué auprès d'un spécialiste ou d'un généraliste (sans que le nom du médecin ou sa spécialité soient précisés) peut être jointe aux deux documents mentionnés ci-dessus mais, en aucun cas, la copie de la convocation à une visite médicale.

Ainsi, le contrôle financier pourra s'exercer sans que soient mises en relation l'identité d'un médecin et celle des agents qu'il a examinés.

7.2. Modalités de communication des données à caractère médical

En application de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, tel qu'il résulte de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, « Toute personne a accès à l'ensemble des informations concernant sa santé détenues, à quelque titre que ce soit, par des professionnels et établissements de santé, qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, notamment des résultats d'examen, comptes rendus de consultation, d'intervention, d'exploration ou d'hospitalisation,

(V) Les médecins inspecteurs de la santé publique, qui assurent souvent le secrétariat des comités médicaux, ne sont pas obligatoirement inscrits au tableau de l'ordre des médecins (article L. 4112-6 du code de la santé publique). Dans cette dernière hypothèse, le code de déontologie médicale ne s'applique pas à eux mais ils sont, bien évidemment, soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, au respect du secret médical, tel que précisé ci-dessus, par application des dispositions de l'article 226-13 du code pénal (article L. 1421-3 du code de la santé publique).

des protocoles et prescriptions thérapeutiques mis en œuvre, feuilles de surveillance, correspondances entre professionnels de santé, à l'exception des informations mentionnant qu'elles ont été recueillies auprès de tiers n'intervenant pas dans la prise en charge thérapeutique ou concernant un tel tiers ».

Ce droit d'accès porte sur des informations à caractère médical contenues dans tout document détenu par un professionnel ou un établissement de santé, sans qu'il soit besoin de rechercher si ce document revêt un caractère administratif au sens de l'article 1^{er} de la loi du n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal et de l'article .

En vertu de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 et de l'article L. 1111-7 précités, « Elle (la personne) peut accéder à ces informations directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle désigne et en obtenir communication, dans des conditions définies par voie réglementaire au plus tard dans les huit jours suivant sa demande et au plus tôt après qu'un délai de réflexion de quarante-huit heures aura été observé. Ce délai est porté à deux mois lorsque les informations médicales datent de plus de cinq ans ou lorsque la commission départementale des hospitalisations psychiatriques est saisie en application du quatrième alinéa ». Seule la consultation des informations recueillies dans le cadre d'une hospitalisation sur demande d'un tiers ou d'une hospitalisation d'office peut être légalement subordonnée à la présence d'un médecin.

Les articles R. 1111-1 à R. 1111-8 du code de la santé publique ont précisé les modalités de mise en œuvre de ce droit d'accès.

Ces dispositions sont applicables aux informations détenues par l'administration concernant ses agents et couvertes par le secret médical. Il peut s'agir, notamment, du dossier médical des agents, du dossier constitué par le médecin de prévention, d'expertises des médecins agréés, de dossiers constitués pour être examinés en comité médical ou commission de réforme.

7.2.1. Rappel sur la confidentialité des informations personnelles de santé

A titre liminaire, il est utile de rappeler que les informations personnelles de santé ne peuvent être recueillies et détenues que par des services placés sous l'autorité d'un médecin qui est responsable de ces données (service de médecine de prévention, secrétariat du comité médical, etc.). Les rares exceptions à ce principe résultent de dispositions légales. Il en est ainsi, notamment, de celle prévue par l'article L. 31 du code des pensions civiles et militaires de retraite (procédure de mise à la retraite pour invalidité soumise à l'avis de la commission de réforme).

7.2.2. Les principes généraux du droit d'accès aux informations d'ordre médical

Aux termes de la réglementation en vigueur, la communication des documents contenant des informations à caractère médical est réservée au seul intéressé, ou, pour une personne décédée, à ses ayants droit, dans certaines circonstances limitativement énumérées par le code de la santé publique et détaillées infra.

Cette communication peut désormais se faire **directement**, sur demande de la personne concernée ou par un médecin qu'elle a personnellement désigné à cet effet.

L'agent conserve toutefois la possibilité de demander à un médecin de l'assister dans cette démarche. C'est pourquoi la consultation des informations visées par la présente circulaire peut être réalisée par un médecin spécialement désigné par l'intéressé.

Les tiers justifiant d'un mandat exprès (dûment justifié) de l'intéressé ou d'un mandat légal peuvent également bénéficier du même droit d'accès que ce dernier aux informations le concernant. Ainsi, dans deux avis n° 20053099 du 6 octobre 2005 et n° 20053352 du 6 octobre 2005, la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) a précisé que « Dans une décision n° 270234 du 26 septembre 2005, conseil national de l'ordre des médecins, le Conseil d'Etat a interprété ces dispositions (celles de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique) comme n'excluant pas la possibilité pour le patient de recourir à un mandataire pour accéder à ces informations dès lors que ce dernier peut justifier de son identité et dispose **d'un mandat exprès**, c'est-à-dire dûment justifié ».

Il est à noter que le fait, pour un tiers, d'être considéré comme « proche » ou d'être membre de la famille de la personne à laquelle les informations médicales se rapportent ne permet pas à lui seul de lever le secret qui protège ces informations. L'article L. 1110-4 du code de la santé publique précise toutefois qu'en cas de diagnostic ou de pronostic grave, le secret médical ne s'oppose pas à ce que la famille, les proches de la personne malade ou la personne de confiance définie à l'article L. 1111-6 du même code, reçoivent les informations nécessaires destinées à leur permettre d'apporter un soutien direct à celle-ci, sauf opposition de sa part. L'article L. 1110-4 ajoute que « seul un médecin est habilité à délivrer, ou à faire délivrer sous sa responsabilité, ces informations ».

Je vous rappelle que le secret médical s'applique aux informations concernant la santé des agents détenues par l'administration et que ce secret médical en assure la protection vis-à-vis de n'importe quel tiers, y compris si ce tiers est lui-même médecin. Le simple fait d'avoir la qualité de médecin ne permet donc pas d'accéder à des données médicales concernant une personne physique, à moins d'être expressément mandatée par celle-ci.

Par ailleurs, le fait qu'une personne ait souhaité accéder aux données à caractère médical le concernant n'a pas pour conséquence de lever le caractère confidentiel accordé à ces données : l'administration demeure tenue d'en assurer la protection.

Avant toute communication des informations médicales à caractère personnel qu'elle détient, l'administration doit s'assurer de l'identité de la personne concernée. Cette obligation est rappelée à l'article R. 1111-1 du code de la santé publique.

7.2.3. Droit d'accès par catégorie de demandeurs potentiels

À titre liminaire, il est utile de rappeler que les informations personnelles de santé ne peuvent être recueillies et détenues que par des services placés sous l'autorité d'un médecin qui est responsable de ces données (service de médecine de prévention, secrétariat du comité médical, etc.). Les rares exceptions à ce principe résultent de dispositions légales. Il en est ainsi, notamment, de celle prévue par l'article L. 31 du code des pensions civiles et militaires de retraite (procédure de mise à la retraite pour invalidité soumise à l'avis de la commission de réforme).

7.2.3.1. Cas de la demande émanant de la personne intéressée

L'administration doit s'assurer de l'identité de la personne ainsi que précisé ci-dessus.

7.2.3.2. Cas de la demande déposée par un médecin

Lorsque qu'un médecin désigné par le demandeur intervient directement auprès de l'administration, le médecin doit justifier de sa qualité, ainsi que de sa désignation expresse par le demandeur.

Il paraît utile de préciser, à cet égard, que les tiers justifiant de la qualité de médecin ne doivent disposer d'un mandat exprès pour accéder au dossier médical d'une personne que dans la mesure où ils n'y accèdent pas en tant que médecin participant à la prise en charge sanitaire de cette personne. En revanche, lorsqu'ils souhaitent accéder aux informations médicales relatives à une personne afin d'assurer la continuité des soins ou de déterminer la meilleure prise en charge possible, les professionnels de santé, dont les médecins, peuvent a priori échanger des informations relatives à cette personne prise en charge, sans disposer pour cela d'un mandat exprès de la personne, qui doit cependant avoir été dûment avertie et peut toujours s'opposer à cet échange d'informations, en application de l'article L. 1110-4 précité. Le mandat est donc davantage « tacite » qu'exprès dans le cas d'un médecin conduit à prendre en charge une personne.

7.2.3.3. Cas de la demande présentée par un tiers désigné par le demandeur

Le tiers doit justifier de son identité et produire un mandat exprès^(V), c'est-à-dire dûment justifié.

(V) Les médecins inspecteurs de la santé publique, qui assurent souvent le secrétariat des comités médicaux, ne sont pas obligatoirement inscrits au tableau de l'ordre des médecins (article L. 4112-6 du code de la santé publique). Dans cette dernière hypothèse, le code de déontologie médicale ne s'applique pas à eux mais ils sont, bien évidemment, soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, au respect du secret médical, tel que précisé ci-dessus, par application des dispositions de l'article 226-13 du code pénal (article L. 1421-3 du code de la santé publique).

7.2.3.4. Cas des personnes mineures et des majeurs sous tutelle

L'accès aux informations concernant une personne mineure, situation au demeurant peu courante, est demandé par le titulaire de l'autorité parentale.

L'accès aux informations concernant un majeur sous tutelle est demandé par son représentant légal.

La consultation des informations à caractère médical concernant une personne mineure ou un majeur sous tutelle fait l'objet d'une procédure particulière :

- **Personnes mineures** (apprentis, notamment)

Le droit d'accès au dossier médical appartient de plein droit au titulaire de l'autorité parentale (ou seulement la mère en cas de reconnaissance de l'enfant naturel sans signature d'une déclaration conjointe d'exercice en commun de l'autorité parentale), sans qu'il n'y ait lieu de rechercher l'accord de principe de l'intéressé. Une demande adressée à l'administration par le titulaire de l'autorité parentale doit donc être satisfaite .

Toutefois, lorsque cette demande concerne un traitement ou une intervention pour lesquels le mineur a expressément demandé le secret, l'administration doit s'efforcer d'obtenir le consentement de la personne mineure à la communication de ces informations. Si, en dépit de ces efforts, le mineur maintient son opposition, la demande ne peut être satisfaite (articles L. 1111-5, L. 1111- 7 et R. 1111-6 du code de la santé publique).

L'administration informe le demandeur de cette opposition par écrit.

Dans tous les cas, s'agissant des informations pour lesquelles le consentement du mineur est nécessaire ou celles qui peuvent être transmises au titulaire de l'autorité parentale sans son consentement, le mineur peut demander à ce que l'accès du titulaire de l'autorité parentale aux informations concernant son état de santé ait lieu par l'intermédiaire d'un médecin. L'administration doit faire droit à cette demande.

Dans cette dernière hypothèse, les informations concernées sont, au choix du titulaire de l'autorité parentale, adressées au médecin qu'il a désigné ou consultées sur place en présence de ce médecin.

- **Majeurs sous tutelle, sous curatelle ou autres régimes**

Le majeur sous tutelle ne peut s'opposer à la communication d'informations relatives à sa santé.

Par ailleurs, la CADA rappelle, dans deux avis n° 20054183 du 20 octobre 2005 et n° 20055007 du 15 décembre 2005, qu'en application du II de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 et des articles L. 1111-2 et L. 1111-7 du code de santé publique, les documents médicaux ne sont communicables de plein droit qu'au tuteur de l'intéressé ou à ce dernier, mais avec l'accord et le cas échéant en présence de ce tuteur.

Les personnes placées sous d'autres régimes de protection que la tutelle tels que la curatelle exercent elles-mêmes leur droit d'accès, dans les conditions de droit commun. La CADA précise à cet égard, dans un avis n° 20053559 du 6 octobre 2005 que « le code de la santé ne comporte aucun droit d'accès particulier au profit d'une personne faisant l'objet d'une mesure de curatelle renforcée. Dans ces conditions, le curateur ne peut prétendre exercer de plein droit le droit d'accès de sa pupille à son dossier médical. Ce n'est que si cette dernière lui a délivré un mandat exprès en ce sens que son dossier médical peut être transmis au curateur ».

S'agissant d'un administrateur légal, la CADA a jugé (avis n° 200080172 du 10 janvier 2008) que « dès lors que l'administration légale, dont le régime est prévu à l'article 497 du code civil, qui figure au chapitre III du titre XI du livre 1^{er} du code, intitulé « Des majeurs sous tutelle », constitue l'une des formes de la tutelle, laquelle s'exerce sous le contrôle étroit du juge des tutelles, le législateur n'a pas entendu exclure par principe de leur champ d'application (des dispositions de l'article L. 1111-2) les administrateurs légaux ».

7.2.3.5. Cas des ayants droit d'un agent décédé

Ainsi que l'a rappelé le ministre chargé de la santé lors de l'examen à l'Assemblée nationale du projet de loi relatif aux droits des malades^(v), « le secret médical perdure après la mort ». Toutefois, les ayants droit d'une personne décédée peuvent avoir accès aux informations relatives à la personne décédée « *dans la mesure où [ces informations leur] sont nécessaires pour leur permettre de connaître les causes de la mort, de défendre la*

mémoire du défunt ou de faire valoir leurs droits, sauf volonté contraire exprimée par la personne avant son décès. » (articles L. 1111-7 et L. 1110-4 du code de la santé publique).

• a) Définition du statut de l'ayant droit

Cette notion recouvre les successeurs légaux du défunt (héritiers, conjoints survivants, légataires universels ou à titre universel), déterminés conformément aux articles 731 et suivants du code civil et les successeurs testamentaires, à l'exclusion de la « famille », des « proches » de la personne décédée ou de son ancien partenaire dans le cadre d'un pacte civil de solidarité (conseil de la CADA n° 20065578 du 22 février 2007). C'est donc uniquement dans le cas où ils justifient de la qualité d'ayant droit que les membres de la famille ou les proches peuvent obtenir communication du dossier médical. En revanche, cette seule qualité d'ayant droit suffit à obtenir communication d'un document concernant le défunt et, « notamment, aucune disposition législative ou réglementaire n'autorise l'administration à refuser la communication d'un dossier en excipant des risques de conflit entre ayants droit » (CADA, n° 20020684 du 28 février 2002 et n° 20065402 du 22 février 2007).

Il appartient à l'administration de s'assurer que les demandeurs justifient effectivement de leur qualité d'ayant droit avant de satisfaire une demande de communication du dossier médical d'une personne décédée.

Il convient en outre de rappeler que la renonciation à une succession par un ayant droit est sans influence sur son droit à obtenir communication des informations médicales concernant un malade défunt (CADA, n° 20080509 du 24 janvier 2008).

• b) Conditions d'accès des ayants droit

Ce droit est cependant strictement encadré. La CADA rappelle que deux conditions doivent être réunies : d'une part, l'accessibilité au dossier n'est possible que pour trois motifs : connaître la cause de la mort, défendre la mémoire du défunt ou faire valoir leurs droits d'ayant droit, d'autre part, que l'agent décédé ne s'y soit pas expressément opposé de son vivant, conformément à l'article L. 1110-4 du code de la santé publique. Concernant ce droit d'opposition ainsi reconnu à l'agent, qui n'obéit à aucune formalité particulière, il appartient à l'administration de vérifier que le dossier ne contient aucune mention indiquant que l'agent s'était opposé à la communication des informations le concernant à ses ayants droit.

Ainsi, dans un avis n° 20060843 du 16 février 2006, la CADA a émis un avis défavorable à la demande de communication par Mme Clothilde B. du dossier médical de sa mère biologique décédée. La CADA précise que « *les ayants droit et les proches ne peuvent avoir accès, sur le fondement de la loi du 17 juillet 1978, aux dossiers et aux documents contenant des informations couvertes par le secret de la vie privée, que dans la stricte mesure où ils leurs sont nécessaires pour faire valoir leurs droits. Dans le cas contraire, ces informations demeurent couvertes par ce secret et ne sont pas communicables. Il appartient donc à l'intéressée de préciser les raisons de sa demande et de justifier de sa qualité. La simple existence d'un lien de filiation ne suffisant pas à ouvrir un tel droit d'accès, la commission émet un avis défavorable* ».

• c) Modalités d'accès des ayants droit

Le droit aux informations personnelles de santé concernant le défunt se fait soit directement, soit par un médecin désigné par l'ayant droit, au libre choix de ce dernier. Il est rappelé que l'ayant droit ou le médecin qui le représente doit justifier de sa qualité et de son identité (notamment par la production d'un document d'état civil ou d'un acte de notoriété).

Le législateur ayant autorisé la communication aux ayants droit d'une personne décédée des seules informations nécessaires à la réalisation de l'un ou de plusieurs des objectifs prévus par le code de la santé publique, la demande doit mentionner le ou les motifs pour le(s)quel(s) elle est déposée. Par ailleurs, seules pourront être communiquées, au sein du dossier médical, les informations répondant à ces motivations ,

(V) Les médecins inspecteurs de la santé publique, qui assurent souvent le secrétariat des comités médicaux, ne sont pas obligatoirement inscrits au tableau de l'ordre des médecins (article L. 4112-6 du code de la santé publique). Dans cette dernière hypothèse, le code de déontologie médicale ne s'applique pas à eux mais ils sont, bien évidemment, soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, au respect du secret médical, tel que précisé ci-dessus, par application des dispositions de l'article 226-13 du code pénal (article L. 1421-3 du code de la santé publique).

la sélection des informations utiles devant être effectuée par un médecin. A cet égard, il apparaît utile de préciser que si l'objectif relatif aux causes de la mort n'appelle pas nécessairement de précision de la part du demandeur, il en va différemment des deux autres objectifs : il appartient au demandeur de préciser quels sont les droits qu'il entend faire valoir ou encore dans quelle mesure la défense de la mémoire du défunt justifie la communication d'informations à caractère médical.

Lorsqu'un refus de communication d'informations médicales relatives à la santé d'une personne décédée est opposé à un ayant droit, celui-ci doit être motivé en droit et en faits. Ce refus doit être prononcé en application des dispositions combinées des articles L. 1110-4 et R. 1111-7 du code de la santé publique précités et expressément préciser les raisons pour lesquelles il est fait application de ces dispositions (par exemple, refus de l'intéressé mentionné dans son dossier médical ou absence de lien entre la demande présentée et la défense de la mémoire du défunt).

Ce refus ne fait pas obstacle, le cas échéant, à la délivrance d'un certificat médical, dès lors que celui-ci ne comporte aucune information couverte par le secret médical. La délivrance d'un certificat médical peut permettre de satisfaire la demande de l'ayant droit tout en respectant la volonté de l'agent défunt (ex : délivrance d'un certificat médical attestant que la cause du décès ne figure pas dans les exclusions d'un contrat d'assurance sur la vie).

7.2.3.6. Cas des personnes hospitalisées d'office (HO) ou sur demande d'un tiers (HDT).

Dans le cas exceptionnel où les informations détenues par l'administration auraient été recueillies dans le cadre d'une hospitalisation d'office ou d'une hospitalisation sur demande d'un tiers, je vous précise que toutes les pièces contenues dans le dossier ne sont pas communicables au malade. En particulier, les témoignages de personnes ou la demande d'HDT qui figureraient éventuellement dans le dossier ne sont communicables qu'aux seuls auteurs de ces documents, en application du II de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978.

Par ailleurs, je vous rappelle la position de la CADA, précisée dans un avis n° 20060238 du 5 janvier 2006 à la direction départementale des affaires sanitaires et sociale de l'Hérault : « *aux termes de l'article L. 1111-7 du code de santé publique tel qu'il résulte de la loi du 4 mars 2002, la possibilité d'imposer la présence d'un médecin lors de la consultation du dossier médical n'est possible que dans un seul cas cité au quatrième alinéa de ce texte : « A titre exceptionnel, la consultation des informations recueillies, dans le cadre d'une hospitalisation sur demande d'un tiers ou d'une hospitalisation d'office, peut être subordonnée à la présence d'un médecin désigné par le demandeur en cas de risques d'une gravité particulière. En cas de refus du demandeur, la commission départementale des hospitalisations psychiatriques est saisie. Son avis s'impose au détenteur des informations comme au demandeur ».*

La saisine de la commission ne fait pas obstacle à la communication des informations si le demandeur revient sur son refus de désigner un médecin. Dans ce cas, l'administration en informe la commission.

J'insiste particulièrement sur :

- le caractère exceptionnel de cette procédure ;
- le fait que l'appréciation de la nécessité de recourir à cette procédure revient au praticien (médecin secrétaire du comité médical ou médecin de prévention) ;
- le fait qu'il appartient prioritairement à l'administration de saisir la commission départementale des hospitalisations psychiatriques.

7.2.4. Informations concernées

L'article L. 1111-7 précité du code de la santé publique prévoit que « toute personne a accès à l'ensemble des informations concernant sa santé détenues, à quelque titre que ce soit, par des professionnels et établissements de santé ».

Cependant, la loi prévoit une sélection des informations :

- ne sont pas communicables les informations mentionnant qu'elles ont été recueillies auprès de tiers n'intervenant pas dans la prise en charge thérapeutique ou concernant de tels tiers ;
- les informations doivent être formalisées.

7.2.4.1. Informations relatives aux tiers

Sont seules exclues du droit à communication les informations « *mentionnant qu'elles ont été recueillies auprès de tiers n'intervenant pas dans la prise en charge thérapeutique ou concernant de tel tiers* ». (Article R. 1112-2 du code de la santé publique).

En revanche, le rapport établi par le supérieur hiérarchique en vue du placement d'un agent en congé d'office pour maladie peut être directement communiqué à l'intéressé, sous réserve toutefois de l'occultation préalable des mentions éventuelles contenues par ce document et couvertes par l'un des secrets du II de l'article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 (notamment les comportements de tiers dès lors que la divulgation de ces comportements serait susceptible de porter préjudice à leurs auteurs : témoignages ou dénonciations par exemple).

7.2.4.2. Les informations doivent être « formalisées »

Le code de la santé publique indique que sont communicables :

« l'ensemble des informations » [...] « qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, notamment des résultats d'examen, comptes rendus de consultation, d'intervention, d'exploration ou d'hospitalisation, des protocoles et prescriptions thérapeutiques mis en oeuvre, feuilles de surveillance, correspondances entre professionnels de santé ».

Consultée à l'occasion de l'élaboration de cette circulaire, la CADA a donné une interprétation libérale des informations formalisées : « *seuls se trouvent exclus du droit d'accès prévu par » les dispositions du code de la santé publique « les documents dits inachevés, en particulier les documents revêtant la forme de simples brouillons et repris ensuite dans un document définitif ».*

La notion d'information formalisée doit être interprétée au plus simple : elle désigne des informations auxquelles est donné un support (écrit, enregistrement, photographie, etc.), avec l'intention de les conserver et sans lequel elles seraient objectivement inaccessibles. L'adéquation du support n'intervient pas, ni la qualité de l'information, sur la forme (présentation), ou sur le fond (précision, véracité). La définition donnée par l'article L. 1111-7 renvoie à la notion d'information destinée à être conservée, réutilisée et le cas échéant partagée, en raison de son intérêt certain pour l'action de prévention, la recherche du diagnostic, le traitement ou les soins entrepris. C'est dans la mesure où certaines des notes dites « personnelles » ou certaines des observations d'étudiants ne répondent pas à ces caractéristiques qu'elles peuvent ne pas être communiquées.

Cependant, il résulte de la jurisprudence administrative que « *les notes manuscrites du médecin traitant qui ont contribué à l'élaboration et au suivi du diagnostic et du traitement de l'intéressée, au cours des années (...) et qui ont été conservées à l'hôpital font partie du dossier médical au sens des dispositions sus-rappelées du code de la santé publique* » et sont donc communicables (décision de la Cour administrative d'appel de Paris n° 03PA01769 du 30 septembre 2004).

• Cas particulier des expertises

Dans plusieurs avis ou conseils, n° 2000444243 du 16 décembre 2004 et n° 20044850 du 16 décembre 2004, la CADA « *a considéré que les dispositions du dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 et celles de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, dans leur rédaction issue de la loi du 4 mars 2002, créent un droit d'accès non pas seulement à des documents, mais de façon beaucoup plus large, à l'information médicale. En conséquence, les informations à caractère médical sont communicables à la personne concernée, directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle désigne à cet effet, alors même que, comme en l'espèce, le rapport d'expertise sollicité a été élaboré dans le cadre d'une procédure en cours devant un comité médical en vue de préparer une décision administrative qui n'était pas encore prise à la date de la demande* ».

La CADA, dans une autre décision n° 20070382 du 25 janvier 2007 a tenu le même raisonnement concernant une demande de communication à une enseignante du questionnaire médical établi à son sujet par un médecin expert dans le cadre d'une procédure d'admission à la retraite pour invalidité : « le questionnaire médical établi par un médecin expert dans le cadre d'une procédure d'admission à la retraite pour invalidité est communicable de plein droit à l'enseignante intéressée, que la commission de réforme ait ou non rendu son avis et que l'administration d'emploi de l'agent ait elle-même statué ».

7.2.4.3. Sélection des informations

Compte tenu des restrictions évoquées ci-dessus, il vous appartiendra de procéder à l'examen des données en votre possession afin de déterminer celles qui sont communicables et celles qui ne le sont pas. Les données en cause étant toutes soumises au secret médical (excepté les documents visés à l'article L. 31 du code des pensions), cet examen devra être confié à un médecin (médecin, secrétaire du comité médical ou médecin de prévention, par exemple).

Lorsque vous serez appelé à refuser la communication de tout ou partie de certaines informations, il vous appartiendra de motiver votre refus, en droit et en faits, de la même manière que pour le refus de communication d'informations médicales aux ayants-droit d'une personne décédée.

7.2.5. Modalités de communication

La demande est adressée à l'administration concernée, qui la fait suivre auprès du médecin de prévention ou du médecin, secrétaire du comité médical ou de la commission de réforme.

Afin de faciliter le traitement des demandes, il est recommandé à l'administration :

- d'accuser réception de la demande, même si cette dernière est imprécise ;
- de proposer l'accompagnement médical prévu que la personne peut refuser (voir infra point D) ;
- d'informer la personne des coûts liés à la reproduction et à l'envoi des documents, du fait de la nature et du volume du dossier (voir infra point B) ;
- d'indiquer si le médecin recommande la présence d'une tierce personne lors de cette consultation, recommandation que la personne n'est pas obligée d'accepter sans que ce refus porte préjudice à son droit d'accès (voir infra point C).

7.2.5.1. Délai de mise à disposition

J'appelle votre attention sur le fait que le législateur a souhaité un délai très court pour la communication des informations personnelles de santé : il vous appartiendra donc de veiller à ce que vos services soient particulièrement réactifs à ces demandes.

Le demandeur peut accéder aux informations qu'il souhaite au plus tôt à l'issue d'un délai de réflexion de quarante huit heures suivant la réception de sa demande, et au plus tard dans les huit jours suivant cette demande.

Ce délai est porté à deux mois lorsque les informations médicales auxquelles le demandeur souhaite accéder datent de plus de cinq ans^(V) ou lorsque la commission départementale des hospitalisations psychiatriques a été saisie (cf. 3.D). Le délai de réflexion de 48 heures demeurant inchangé.

7.2.5.2. Consultation sur place et copies

Les modalités de communication sont, globalement, celles de la loi du 17 juillet 1978. La communication des informations relatives à sa santé se fait, au libre choix du demandeur, soit par consultation sur place, avec, le cas échéant, remise de copies de documents, soit par l'envoi de copies des documents^(V).

(V) Les médecins inspecteurs de la santé publique, qui assurent souvent le secrétariat des comités médicaux, ne sont pas obligatoirement inscrits au tableau de l'ordre des médecins (article L. 4112-6 du code de la santé publique). Dans cette dernière hypothèse, le code de déontologie médicale ne s'applique pas à eux mais ils sont, bien évidemment, soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, au respect du secret médical, tel que précisé ci-dessus, par application des dispositions de l'article 226-13 du code pénal (article L. 1421-3 du code de la santé publique).

Dans le cas où les informations demandées seraient conservées électroniquement, si les dispositifs techniques le permettaient, le demandeur pourrait consulter par voie électronique tout ou partie des informations en cause.

Les copies sont établies soit sur un support analogue à celui utilisé par l'administration, soit sur un support papier, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'administration concernée.

La consultation sur place des informations est gratuite. Lorsque le demandeur souhaite la délivrance de copies, quel qu'en soit le support, les frais laissés à sa charge ne peuvent excéder le coût de la reproduction et, le cas échéant, de l'envoi des documents. Un arrêté du Premier ministre du 1^{er} octobre 2001 fixe les montants maxima qu'il peut être demandé à un demandeur au titre de la reproduction des documents administratifs. Cet arrêté est consultable sur le site internet de la commission d'accès aux documents administratifs : www.cada.fr.

7.2.5.3. Présence d'une tierce personne^(v)

La présence d'une tierce personne lors de la consultation de certaines informations peut être recommandée par le médecin les ayant établies ou en étant dépositaire, pour des motifs tenant aux risques que leur connaissance sans accompagnement ferait courir à la personne concernée.

Cette disposition impose à l'administration de faire vérifier par un médecin le contenu des informations qu'elle va divulguer. Au vu de l'avis de ce médecin, l'administration informe l'intéressé de cette recommandation.

Lorsque la présence d'une tierce personne lors de la consultation de certaines informations est recommandée par le médecin consulté par l'administration, celles-ci sont communiquées, dans le respect des délais prévus à l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, dès que le demandeur a exprimé son acceptation ou son refus de suivre la recommandation. Le refus, par le demandeur, de suivre cette recommandation ne fait donc pas obstacle à la communication de ces informations.

En cas d'absence de réponse du demandeur au terme d'un des délais précité de huit jours ou de deux mois suivant la réception de la demande de communication par l'administration, les informations lui sont communiquées.

7.2.5.4. Accompagnement médical

Dans le cas d'une demande de consultation sur place, le demandeur doit être informé qu'il peut bénéficier d'un dispositif d'accompagnement médical lui permettant de recevoir la communication des informations concernant sa santé par l'intermédiaire d'un médecin, ce dernier pouvant être, selon le cas, le médecin de prévention ou le médecin chargé du secrétariat du comité médical ou de la commission de réforme.

7.2.5.5. Lorsque la demande est imprécise

Lorsque la demande est imprécise ou qu'elle n'exprime pas de choix quant aux modalités de communication des informations, l'administration informe le demandeur des différentes modalités de communication possibles et lui indique celles qui seront utilisées à défaut de choix de sa part.

Si, au terme du délai de huit jours ou celui de deux mois suivant la réception de sa demande le demandeur n'a toujours pas précisé sa volonté, l'administration met à sa disposition les informations sous la forme qu'elle lui avait précédemment indiquée.

7.2.5.6. En cas de doute de la part de l'administration ou de contestation de la décision de l'administration

Si l'administration a un doute quant au caractère communicable ou non communicable d'un document présent dans le dossier médical d'un agent, elle a la possibilité de saisir la CADA. Cette demande de consultation n'est subordonnée à aucun délai.

Cependant, la CADA considère que sa saisine par l'administration, dans le cadre d'une demande de conseil, ne peut avoir pour effet de retarder le déclenchement ou d'interrompre l'écoulement du délai prévu à l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, ces conditions de délai revêtant un caractère impératif.

La CADA rend son avis dans un délai d'un mois (article 19 du décret n° 2005-1755 du 30 décembre 2005 et décret n° 88-465 du 28 avril 1988 relatif à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques, pris pour l'application de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978).

Par ailleurs, je vous rappelle qu'en application de l'article 25 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978, toute décision de refus d'accès à un document administratif doit être notifiée au demandeur sous la forme d'une décision écrite et motivée comportant l'indication des voies et délais de recours.

Confronté à un refus de communication d'informations à caractère médical, un demandeur peut saisir la CADA. Cette saisine, préalable à tout recours contentieux, doit être effectuée pendant le délai de recours contentieux de deux mois. La CADA se prononce également dans un délai d'un mois à compter de sa saisine. Si l'avis de la CADA ne s'impose pas à l'administration, celui-ci est en général suivi par le juge administratif statuant au contentieux.



