

ASSOCIATION NATIONALE JEAN-LOUIS MEGNIEN DE LUTTE CONTRE LA MALTRAITANCE ET LE HARCELEMENT AU SEIN DE L'HÔPITAL PUBLIC

COMPTE RENDU

**Objet : Sensibilisation aux questions juridiques concernant l'hôpital public -
Conférence de Maître MAZZA, avocate près la Cour d'Appel de Paris (22
septembre 2017)**

Une journée de sensibilisation aux questions juridiques concernant l'hôpital public s'est tenue le 22 septembre 2017 à Paris. Elle était destinée aux membres de l'Association Nationale Jean-Louis Mégnyen (ANJLM) qui sont ou pourraient être confrontés à des situations de harcèlement au sein de l'hôpital public.

Maître MAZZA, avocate spécialisée dans les questions de maltraitance et de harcèlement dans la fonction publique est intervenue bénévolement pendant toute cette journée. Une quarantaine de membres de l'ANJLM y ont participé. Après chaque thème, Maître MAZZA a répondu aux questions plus spécifiques qui lui ont été posées. Il convient d'en retenir ce qui suit :

1) Le contexte hospitalier

Le statut général des fonctionnaires est décliné en quatre lois correspondant à plusieurs corps de métier. L'une de celles-ci, du 9 janvier 1986, concerne la fonction publique hospitalière. Toutefois, les dispositions relatives aux praticiens hospitaliers sont insérées dans le code de la santé publique.

a) L'institution hospitalière

L'Etat, par l'intermédiaire du ministère des solidarités et de la santé, établit les politiques de santé.

La loi de 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires (HPST), a modifié les missions, le statut et la gouvernance des établissements publics de santé et elle a organisé la coopération entre établissements de santé ainsi que le système de soins.

Dans le cadre de la déconcentration de l'Etat, cette loi a créé les **Agences régionales de Santé (ARS)**, Etablissements Publics de l'Etat à caractère administratif (EPA), placés sous tutelle ministérielle mais disposant d'une part d'autonomie.

Les **ARS** qui sont au nombre de 17 depuis le 1er janvier 2016, déclinent au niveau régional la politique de santé publique et doivent tenir compte des spécificités de chaque région.

La fonction publique hospitalière est régie par plusieurs statuts. C'est le cas, par exemple, du **Centre National de Gestion (CNG)** qui gère les carrières des Praticiens Hospitaliers (PH) et des directeurs d'hôpitaux. **L'Ordre des médecins**, quant à lui, veille à la façon dont les médecins exercent leur art. L'Etat est responsable de la mise en œuvre des politiques publiques et il établit des contrats avec les établissements hospitaliers.

b) Structure et gouvernance

L'hôpital public a une **direction bicéphale** : un **directeur général** qui s'appuie sur l'expérience médicale du président de la **Commission Médicale d'Etablissement (CME)**. Celui-ci est en quelque sorte le conseiller médical du directeur. La CME est, en théorie, un organisme démocratique qui est censé représenter les membres élus du personnel médical de l'hôpital public. En fait, elle n'est pas constituée de manière « démocratique » car une partie de ses membres est nommée par le directeur (cela concerne, par exemple, les chefs de pôle). En cas de conflit médical, il faut contacter le président de la CME, sachant que la décision finale est prise par le directeur.

Dans le cas des PU-PH, la double appartenance (université- hôpital) ne les protège pas en cas de conflit médical. Lorsqu' apparaît un conflit entre médecins, le doyen de la faculté de médecine n'intervient pas car ce n'est pas son domaine de compétence. La première personne à laquelle il faut s'adresser est le président de la CME qui, éventuellement, pourra l'évoquer avec le directeur.

2) Terminologie et diagnostics

La souffrance au travail : c'est un terme général. Il n'en existe pas de définition juridique.

Risques psychosociaux : il n'en existe pas de définition juridique. Ils sont liés aux conditions de travail. En principe, ils n'impliquent pas l'intention de nuire. Ils peuvent être induits par des changements de procédures, une exposition au stress... Il est nécessaire de les anticiper pour permettre une bonne adaptation. Il y a différentes instances qui établissent des listes de facteurs constitutifs de la souffrance au travail. Une personne en souffrance au travail n'est pas nécessairement dans une situation de harcèlement.

Accident de service : il implique que l'on recherche qui et à quel niveau, en est responsable.

Personne harcelée : il est important de savoir si elle est déprimée ou si elle a des traumatismes ; si elle a des problèmes personnels ou si elle a des difficultés d'adaptation aux changements.

Le harcèlement moral : c'est un cas de souffrance prévu par les textes. Une circulaire de 2014 indique les modalités de la lutte contre le harcèlement moral dans la fonction publique. Réprimé par le code pénal et le code du travail, il se caractérise par :

- des agissements répétés (que ce soit des propos et/ou des comportements)
- qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail.

La situation d'une personne qui s'estime victime de harcèlement moral doit répondre à ces deux caractéristiques. Le juge qui est saisi d'une plainte examine le dossier sur pièces.

Quand un fonctionnaire est victime de harcèlement moral, c'est le **code du travail** qui est applicable. Le **tribunal administratif** est la juridiction compétente. La notion de harcèlement moral peut ressortir à l'émotionnel ou à l'organisation managériale. Aussi il est important de bien en identifier l'origine. La personne qui s'estime harcelée devra adapter son discours à la juridiction à laquelle elle s'adresse (tribunal administratif ou tribunal civil). Au tribunal administratif, il ne faut pas présenter une situation trop chargée d'émotions.

Le **droit du travail** reconnaît le harcèlement moral en tant que **harcèlement managérial** mais le droit de la fonction publique **ne le reconnaît pas en tant que harcèlement institutionnel**. C'est par un **combat politique** qu'il pourra être reconnu comme tel. Dans la réalité, quand tous les agents de la fonction publique hospitalière sont en souffrance dans un service, il y a bien un problème managérial. **Il est important de distinguer la fonction exercée de la personne qui l'exerce.**

Pour qu'un harcèlement moral ressortisse au **droit pénal**, il doit y avoir **intention et préjudice** contrairement au **droit administratif** où il n'y a pas d'intention à prouver. Certaines situations peuvent être plus complexes, le harcèlement moral étant **multifactoriel**. Ainsi, il peut y avoir interpénétration entre harcèlement institutionnel et harcèlement personnel. Par exemple, une crise majeure de l'institution peut générer des comportements caractérisant le harcèlement. Par ailleurs, lorsqu'il y a des problèmes dans plusieurs services, il est difficile au juge d'apprécier le retentissement de cette situation sur la qualité des soins donnés aux patients.

La Cour de Cassation est la juridiction suprême compétente pour les litiges ressortissant au **droit privé**.

Le Conseil d'Etat est la juridiction suprême compétente pour les litiges ressortissant au **droit public**.

Le **droit du travail** s'applique aux salariés. Le **droit de la fonction publique et le droit pénal** s'appliquent à l'administration.

Au **tribunal administratif**, ce n'est pas la personne physique qui est poursuivie mais l'institution (personne morale).

Au **tribunal civil**, ce sont les personnes physiques et morales qui sont poursuivies.

Le **code pénal (art. 222-33-2)** prévoit que le harcèlement moral est passible d'une peine de **30000 euros d'amende et de deux ans d'emprisonnement**.

3) Accidents et maladies liés à la souffrance au travail : procédures à suivre

En cas de harcèlement (cf. définition supra § 2) ou **d'accident**, c'est-à-dire d'événement brusque, soudain, ce serait une **erreur**, pour l'agent hospitalier harcelé, **de ne pas agir rapidement** sur le plan administratif et sur le plan anxiogène. Les médecins ont du mal à consulter. Il faut qu'ils ne pratiquent ni l'auto diagnostic ni l'automédication. **Le soutien psychologique du médecin harcelé est très important** et celui-ci doit consulter très rapidement un psychologue, un psychiatre ou un autre médecin pour l'obtenir. En effet, le traitement curatif relève de la médecine et non du droit. Se pose ensuite la question de savoir si le médecin peut continuer à travailler. La procédure de dépôt d'arrêt de travail est la suivante :

- **Pour les médecins** : il faut déclarer l'accident de travail dans les 48 heures à l'employeur (le directeur d'hôpital) qui lui-même fera une déclaration à la CPAM. Il est important que l'état du médecin soit décrit avec précision et que l'accident de travail soit bien qualifié.
- **Pour les agents de la fonction publique** : il faut faire une déclaration à l'employeur dans les 24 heures avec pli confidentiel destiné au médecin du travail. Si l'employeur n'est pas d'accord, il doit saisir la commission de réformes afin qu'elle émette un avis.

Il ne faut pas se culpabiliser quand on s'arrête de travailler pour des raisons de santé. On n'a pas à se justifier.

4) Situation de maltraitance et de harcèlement

a) Ecoute stricte et factuelle, prise de contact

Il convient d'écouter, sans prendre parti, la personne qui s'estime victime de harcèlement et de ne pas tirer de ce qu'elle dit de conclusions hâtives ; de lui poser des questions sur sa situation (quel a été l'élément déclenchant?) et de mesurer son état de détresse.

Chacun des acteurs, médecin, juge, ANJLM, joue son propre rôle.

L'ANJLM, en particulier, a un **rôle pivot : elle reçoit des plaintes**. Il lui incombe de rester neutre, hors du champ médical et judiciaire, d'être vigilante et d'éviter le corporatisme. Son représentant doit analyser objectivement la situation. Il doit s'efforcer d'aider la personne à **trouver une solution en interne**. Pour cela, il est nécessaire de retenir un certain nombre d'éléments pour comprendre la situation, d'examiner le parcours professionnel de la personne qui s'estime victime (c'est celle-ci ou un collègue qui doit en parler) et avoir une idée de la santé mentale de la personne qui s'estime harcelée. Très souvent, la personne très fragilisée est sans arrêt dans la justification, elle répète la même histoire car elle subit un blocage traumatique.

b) Premières solutions à ébaucher.

Il convient d'aider la personne qui s'estime victime à aller **consulter un psychologue** pour prendre du recul et **expliquer de façon neutre** sa situation. La personne doit « faire son deuil » (et non oublier) ce qui lui arrive. Elle a besoin qu'on l'écoute et d'être reconnue reconnue comme victime. Il faut que sa dignité soit restaurée.

Il n'y a que des avantages à ce que le représentant de l'ANJLM et un psychologue/psychiatre reçoivent ensemble cette personne et que celle-ci ait le soutien de l'un et/ou de l'autre.

La justice n'apporte pas nécessairement réparation. Il convient d'avoir à l'esprit que l'enlisement du conflit fait perdre l'objectivité. Or le juge observe les comportements réciproques. Si la personne harcelée enlise le conflit, si le dossier perd sa cohérence, cela nuit à sa cause. **Il convient d'éviter tout excès**. La justice ne comprend pas nécessairement le milieu hospitalier qui a sa culture et sa sociologie propres.

Il est recommandé à la personne qui s'estime harcelée :

- d'établir **l'organigramme du service** faisant apparaître les relations des agents entre eux,
- de **décrire sa situation**, de laisser impérativement des **traces écrites**,
- de **ni rester seule ni faire d'auto défense car elle se décrédibilise et elle s'épuisera : l'ANJLM a pour vocation d'être à ses côtés, de lui apporter un soutien moral**. Il lui appartient de recueillir de l'administration et de l'agent hospitalier chacun sa version des faits. En effet, l'administration, bien souvent, laisse pourrir les situations dans lesquelles elle est impliquée.
- de demander des réunions, **de solliciter l'assistance d'un intervenant extérieur pour analyser la situation et, dès que possible, se faire assister d'un avocat (spécialisé en droit de la fonction publique de préférence)** . Il faut anticiper une « urgence mentale »,
- **d'alerter le directeur de l'hôpital, le président de la CME, la commission paritaire régionale**. Il faut maintenir le dialogue, ne pas le compromettre en dévoilant tout de suite qu'on est assisté par un avocat,
- **de rencontrer le médecin du travail**. Celui-ci a l'obligation légale d'alerter la direction pour l'informer de son état de souffrance. S'il ne saisit pas le directeur, il faut écrire à celui-ci en adressant le double de la lettre au médecin du travail,
- **de rencontrer le/la psychologue du service, l'assistante sociale**. Si personne n'alerte ni le médecin ni l'administration, **il faut le faire avec l'aide d'un avocat** de façon à ce que cela soit structuré de manière juridique.

Il convient de solliciter la protection fonctionnelle, la saisine du CHSCT (et demander à chaque fois qu' une réponse soit donnée).

La personne harcelée ne doit pas exercer son droit de retrait (c'est-à-dire ne pas se présenter à son poste) car la loi ne l'accepte pas comme une manière de s'opposer au harcèlement moral.

Il convient d'être très prudent en ce qui concerne la médiation interne car l'institution se défend contre l'agent fauteur de trouble. La médiation doit entendre chaque partie séparément puis les deux ensemble.

Le **recours pour excès de pouvoir** est une procédure contentieuse par laquelle il est demandé au juge administratif d'annuler un acte administratif unilatéral en raison de son illégalité (les actes administratifs unilatéraux sont les actes pris unilatéralement par l'administration comme les décrets ou les arrêtés).

Le **recours de plein contentieux** est celui où le requérant demande au juge d'utiliser l'ensemble de ses pouvoirs juridictionnels et de prononcer des condamnations pécuniaires.

La prescription quadriennale s'applique à ces deux recours.

En **droit pénal** , le délai de prescription est de **trois ans**.

c) Demande de protection fonctionnelle

La protection fonctionnelle des agents publics, titulaires ou non, de l'Etat, a été mise en place par la **loi du 13 juillet 1983** (dite « loi Le Pors ») portant droits et obligations des fonctionnaires, en son **article 11**. Celui-ci prévoit que la collectivité publique est **tenue de protéger les fonctionnaires** qu'elle emploie à la date des faits en cause contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté.

La jurisprudence administrative a étendu le bénéfice de la protection fonctionnelle au harcèlement moral (arrêt du Conseil d'Etat du 12 mars 2010 dit « Commune de Hoenheim »).

Cet arrêt reconnaissait à un agent public victime de harcèlement la possibilité :

- de poursuivre l'auteur présumé (plainte pénale),
- de solliciter la protection fonctionnelle auprès de son employeur afin de voir ses frais de procédure pris en charge,
- en cas d'inaction de son employeur, de le poursuivre devant le juge administratif afin de le voir condamné et obtenir réparation de cette faute.

Depuis une circulaire du 4 mars 2014 concernant le harcèlement dans la fonction publique, des procédures avaient été mises en place pour prévenir le harcèlement moral ou sexuel dans les trois fonctions publiques et, le cas échéant, diligenter une enquête interne en cas de signalement de faits de cette nature. Mais une question importante subsistait : la protection fonctionnelle était-elle acquise lorsque l'employeur (l'Etat, la collectivité ou l'hôpital) était lui-même harceleur, c'est-à-dire, en pratique, lorsque le harcèlement moral avait certes pour origine des fautes personnelles commises mais que celles-ci avaient été commises dans le cadre du service par une chaîne hiérarchique déresponsabilisée ?

La loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie, aux droits et obligations des fonctionnaires a réformé et complété l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 sur la protection fonctionnelle qui **prévoit désormais que la collectivité publique est tenue de protéger le fonctionnaire « contre les agissements constitutifs de harcèlement »** dont il pourrait être victime **« sans qu'une faute puisse lui être imputée »** : aucune distinction n'est faite selon les conditions dans lesquelles se produit le harcèlement. En outre, **la loi de 2016 étend la protection** aux conjoints, concubins, partenaires pacsés ainsi qu'aux enfants et ascendants directs de l'agent qui engagent une action civile ou pénale contre les auteurs d'atteintes volontaires à la vie du fonctionnaire du fait des fonctions exercées par celui-ci .

L'arrêt du Conseil d'Etat du 20 mai 2016 (« Hôpitaux civils de Colmar ») a **disjoint le contentieux** entre les procédures à diligenter contre les auteurs de faits subis dans le service (**contentieux de la protection fonctionnelle**) et la procédure contre l'employeur du fait de sa propre responsabilité dans la commission de la faute reprochée (**contentieux de la responsabilité**). Le Conseil d'Etat a considéré que **la protection fonctionnelle est indépendante de la responsabilité de l'administration**. Sa mise en œuvre n'exclut pas qu'un agent de l'hôpital public recherche, pour les mêmes faits, la responsabilité pour faute de celui-ci. Il incombe à la direction de l'hôpital de produire, en sens contraire, une argumentation de nature à démontrer que les agissements en cause sont justifiés par des considérations étrangères à tout harcèlement (raisons de service).

Ce qu'il est important de retenir concernant la protection fonctionnelle :

- **elle peut être sollicitée à tout moment**. Il est préférable que cette demande soit faite **par l'intermédiaire d'un avocat** car elle doit indiquer le montant des frais et des honoraires afférents, la présomption et/ou les preuves de harcèlement.
- **elle n'est pas un droit acquis**. La direction de l'hôpital peut refuser de l'accorder à un de ses agents s'il considère qu'il n'y a pas harcèlement.

Si l'administration ne répond pas dans les deux mois à la demande de protection fonctionnelle, l'agent hospitalier peut demander à celle-ci les motifs de son rejet. Dans ce cas , il est possible à l'agent hospitalier de faire un **recours pour excès de pouvoir ou un recours de plein contentieux** (cf supra).

d) Que penser de la médiation ?

Dès les premiers signes de harcèlement, la personne qui s'en estime victime doit **alerter l'administration ainsi que le président de la CME**. L'idéal est qu'elle demande à une personne externe à l'hôpital d'assurer son **soutien psychologique**.

Il est nécessaire d'**agir rapidement** en cas de harcèlement. **La médecine du travail a un rôle d'alerte** . Si la personne harcelée ne la sollicite pas, quelqu'un d'autre peut la saisir.

L'accompagnement de la personne harcelée est important. **L'ANJLM peut rencontrer tous les acteurs, entendre leur version des faits sans prendre parti, en respectant une stricte neutralité et en s'efforçant de suggérer un règlement à l'amiable**.

La mise en place d'une médiation interne peut être encouragée mais il convient d'être **prudent**, l'institution se défendra toujours contre la personne qui la met en cause devant la justice. **Il est recommandé au plaignant de ne pas aller seul à la médiation. L'accompagnement est très utile.** Si le **recours gracieux** (qui est une réclamation portée devant le supérieur hiérarchique) auprès du directeur ne donne pas de résultat, il convient d'envisager la **procédure contentieuse**.

Le médiateur n'a pas, pour le moment, d'**existence juridique** mais **morale**.

S'agissant des coûts de procédure, ils sont de l'ordre de **6000 à 8000 euros**.

Le Professeur Philippe HALIMI, président de l'ANJLM, a remercié Maître MAZZA pour cette conférence que les participants et lui-même ont estimée utile pour mieux comprendre les questions d'ordre juridique relatives à l'hôpital public. Il a souligné l'importance que l'ANJLM attache au **soutien aux personnes**, premier objectif de cette association et à **la cessation du harcèlement moral à l'hôpital public**, second objectif de celle-ci. **L'ANJLM a la volonté de changer les rapports et de rééquilibrer les pouvoirs au sein de l'hôpital public .**