

OCT 2006

Thèmes & commentaires

XV

*ouvelles frontières
de la santé, nouveaux rôles
et responsabilités du médecin*

Sous la direction de
Florence Bellivier, Christine Noiville

Actes

DALLOZ

« Le médecin malgré lui » aux avant-postes des politiques d'immigration

Arnaud Veisse

Directeur du Comede, Comité médical pour les exilés

Face à l'utilisation par le gouvernement du concept « d'immigration choisie » pour promouvoir la dernière réforme du droit du séjour des étrangers en France, certains commentateurs ont voulu voir une nouveauté dans cette indexation des politiques d'immigration aux besoins de l'économie. Pourtant, ce lien existe depuis près d'un siècle, avec la planification et l'organisation de l'arrivée des travailleurs immigrés « choisis » : Polonais en 1918, puis Musulmans d'Algérie, Espagnols, Portugais, Marocains, Tunisiens, et enfin Yougoslaves et Turcs en 1965. Les ressortissants de ces pays fournisseurs de main-d'œuvre constituent encore aujourd'hui près des trois-quarts de la population étrangère en France¹. Toutefois, ces politiques d'immigration ne peuvent s'affranchir de certains principes fondamentaux de la République et des conventions internationales ratifiées par la France : droit d'asile pour les réfugiés, droit de vivre en famille, droit aux soins pour les malades.

Les contradictions politiques entre le respect de ces principes et engagements d'une part, l'objectif affiché de lutte contre une immigration stigmatisée comme « subie » d'autre part, ont conduit, suite à la mobilisation du mouvement associatif et humanitaire notamment, à une médicalisation du processus de décision d'admission au séjour des étrangers. Avec la crise du droit d'asile qui débute au cours des années 1980, le recours à l'expertise médicale est d'abord indirect, hors cadre réglementaire, et limité à ce champ spécifique. Mais avec la précarisation accrue du séjour des étrangers dans les années 1990 et sous la pression des associations de lutte contre le sida, les pratiques de « demandes de carte de séjour pour raison humanitaire » destinées aux étrangers sans-papiers et gravement malades sont pour la première fois inscrites dans la loi (loi « Debré » de 1997, loi « Chevènement » de 1998, lois « Sarkozy » de 2003 et 2006), l'expertise médicale acquérant alors un impact direct sur le droit au séjour.

¹ A. Veisse, « Étrangers en séjour précaire », in E. Bourdillon, G. Brucker, D. Tabuteau, *Traité de santé publique*, Flammarion, coll. « Médecine-sciences », 2004, p. 440 et s.

I. DE L'EXPERTISE TECHNIQUE À L'EXPERTISE ÉTHIQUE

Confrontés à des demandes croissantes de « certificat médical » et « rapport médical » destinés à la demande d'asile ou de carte de séjour, les médecins doivent faire face à des difficultés notables, essentiellement de deux types. En premier lieu, l'absence de relation directe, voire la contradiction dans certains cas, entre les objectifs thérapeutiques et sociojuridiques d'une telle demande. En second lieu, l'écart entre les principes juridiques et l'imprécision des critères d'application requis pour l'expertise médicale, particulièrement dans le cas de la procédure relative aux « étrangers malades ».

À partir de l'expérience du Comede, confronté depuis l'origine à ces questions pour ce qui concerne les étrangers en situation précaire, nous aborderons successivement les deux procédures dans lesquelles le médecin est sollicité — droit d'asile et droit au séjour pour raison médicale —, avant de proposer une synthèse des problèmes posés.

Fondé il y a 27 ans en 1979 par Amnesty international, la Cimade et le Groupe accueil solidarité, le Comede a pour objet la promotion de la santé des exilés en France et développe des activités complémentaires de centre de santé pour les malades (accueil, soins et soutien pour 5 000 patients par an) et de « centre ressources » pour les professionnels (information, formation et recherche²). Les principaux problèmes de santé des exilés tiennent à plusieurs facteurs de vulnérabilité souvent associés : traumatisme de l'exil et des persécutions, exclusion liée à la précarité juridique et à la langue, inhospitalité et xénophobie en progression dans un contexte économique et politique difficile. Découvertes en France dans la plupart des cas, les affections médico-psychologiques dont souffrent un quart d'entre eux constituent un nouveau traumatisme et viennent compliquer davantage encore les conditions de survie dans le pays d'asile.

Ces personnes s'adressent au Comede avec une demande protéiforme, la demande de soins recouvrant un besoin plus profond de relation, de réparation et de reconnaissance. Face à la demande de bilan de santé, il s'agit de faire le point sur le corps maltraité par les persécutions et les patients sont alors rassurés par l'absence de maladie grave. Lorsque le traumatisme est important, il arrive que le patient accueille douloureusement l'annonce de résultats « normaux », ce qui ouvre généralement la voie à la psychothérapie. Mais, en période de crise du droit d'asile et du droit au séjour des étrangers, une autre annonce est de plus en plus fréquente et douloureuse : « non, votre maladie ne permettra pas d'avoir des papiers », « non, le certificat médical n'y changera rien ».

2. 30 000 professionnels ont utilisé le Guide du Comede en 2005.

II. CERTIFICAT MÉDICAL ET DEMANDE D'ASILE

En période de restriction du droit d'asile, le discours dominant sur les « faux » réfugiés s'accompagne d'un haut niveau d'exigence de « preuves » de persécutions³.

Compte tenu des conditions le plus souvent brutales du départ du pays (fuite, évacuation, etc.), rares sont les demandeurs d'asile qui ont eu le temps de « constituer un dossier » destiné à la reconnaissance du statut de réfugié, dossier que les conditions d'accueil en France (absence de soutien juridique pour la plupart, réduction des délais de dépôt de la demande et du recours) ne permettent souvent pas davantage de constituer, notamment lorsque les proches restés au pays sont morts ou portés disparus. Dans ce contexte de pénurie, le « certificat médical » est particulièrement prisé, dans l'espoir que le corps (voire l'esprit) « fasse preuve ».

Depuis la création du Comede, les médecins sont confrontés aux demandes de « certificat de sévices et torture » émanant des instances de reconnaissance du statut de réfugié (Ofpra et Commission des recours des réfugiés-CRR), via l'avocat ou l'association de soutien. Du « bon certificat de torture » (demande exprimée par un avocat au médecin) à la validation attendue de la décision des instances de reconnaissance du statut (extrait d'une requête écrite de la CRR réclamant : « Le dossier de Mme X [...] a suffisamment intéressé la Commission pour que celle-ci attende maintenant un certificat médical [...] »), on observe combien un tel document peut influencer la décision. Tout se passe comme si la voie étroite vers la reconnaissance du statut de réfugié passait aujourd'hui par la reconnaissance préalable du statut de victime, en dehors de tout fondement juridique, dans le but de solliciter la compassion du juge à défaut d'emporter sa conviction⁴.

Cette « prime à la torture » témoigne d'une dérive dans l'application de la convention de Genève de 1952 (art. 2) qui, pour reconnaître la qualité de réfugié, évoque des craintes de persécution et non des persécutions avérées. Au-delà de quelques semaines après les faits, la preuve médico-psychologique de torture est un mythe. La torture ne laisse le plus souvent pas de trace physique, et le traumatisme psychologique observable a de multiples causes possibles dans ce contexte d'exil et d'exclusion. Faute d'élément médico-psychologique objectivable, la certification est sans objet, voire dangereuse, lorsqu'elle se limite à la retranscription exclusive des déclarations et doléances du patient, comme si la parole de l'exilé devait être validée par celle du médecin. En outre, la demande de certification « en urgence », favorisée par la réduction des délais de recours, peut réveiller ou aggraver le traumatisme psychologique lorsque la démarche thérapeutique ne respecte pas le rythme du patient.

3. G. Noiriél, *Réfugiés et sans-papiers. La République face au droit d'asile*, Paris, Pluriel, 1999.

4. A. Veisse, « Les lésions dangereuses », *Plein Droit* 2003, n° 56, p. 32 et s.

III. RAPPORT ET EXPERTISE MÉDICALE POUR LE DROIT AU SÉJOUR DES ÉTRANGERS MALADES

Pour les « recalés » de l'asile atteints d'une maladie grave comme pour d'autres étrangers malades dont la demande de titre de séjour (regroupement familial) ou de renouvellement (perte d'un emploi) n'a pas abouti, le droit au séjour pour raison médicale sera utilisé comme voie de recours, parfois sur recommandation écrite de la CRR dans le cas de l'asile. Institué en 1998 par la loi « Chevènement », l'article L. 313-11 11° du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit la délivrance de plein droit d'une carte de séjour temporaire « Vie privée et familiale » avec autorisation de travail pour l'étranger dont « l'état de santé [...] nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, sous réserve qu'il ne puisse bénéficier du traitement approprié dans le pays dont il est originaire ».

Il s'agit donc, pour le médecin sollicité, d'évaluer à la fois le risque d'exceptionnelle gravité du défaut de prise en charge médicale, et le risque d'exclusion des soins nécessaires au pays d'origine. Médecins praticiens (qui délivrent les rapports et certificats requis), comme médecin inspecteurs de santé publique (MISP, qui interviennent en bout de procédure et dont l'avis, transmis à la préfecture, est respecté dans la quasi-totalité des cas) se retrouvent aux prises avec une responsabilité qui déborde largement le champ de leur formation initiale : si l'évaluation du pronostic médical d'une affection relève de l'expertise technique d'un médecin, la traduction de ce pronostic en risque « d'exceptionnelle gravité » s'inscrit bien davantage sur le plan de l'éthique. En outre, en l'absence de données fiables et exhaustives sur l'accès effectif aux soins de santé dans la plupart des pays en développement, les réponses aux demandes diffèrent significativement d'un médecin à l'autre, et ce pour une même situation⁵.

Prévisible en raison du contexte législatif, la montée en charge du dispositif depuis 1998 (16 000 étrangers concernés en 2004) n'a pourtant pas été suivie d'une augmentation des moyens prévus pour y répondre, tant au sein des bureaux des étrangers en Préfecture que dans les services de santé publique des DDASS, phénomène particulièrement marqué dans les départements où réside un nombre plus important d'étrangers. Pour les MISP concernés par la procédure, la pression exercée par cette charge de travail croissante se double d'autres pressions inhérentes au caractère politiquement sensible de l'asile et de l'immigration en France et en Europe. Il en résulte une application de plus en plus difficile de ce droit depuis 2003. L'accès à la procédure est compliqué par le fait que, par méconnaissance de leurs obligations déontologiques (art. R. 4127-47 et R. 4127-50 CSP), un nombre croissant de médecins refuse de délivrer le rapport médical requis, tandis que parallèlement, les avis défavorables des MISP se multiplient, ce qui conduit à la multiplication des recours contentieux⁶.

5. Dossier : *La raison médicale et le droit au séjour*, *Maux d'exil* septembre 2005, n° 12.

6. A. Veisse, « Le médecin, la santé et le séjour des étrangers », *Plein droit* 2006, n° 69, p. 32 et s.

Dans
répon
sur sa
techn
aux p:
cadre
de for
cès au
sollici
droit :
que es
Toutel
la pos:
médic.
quand

7. L
des étrang
de l'état c
8. A

IV. PERSPECTIVES

Dans un contexte qui a pu être analysé comme une dérive humanitaire du droit⁷, la réponse à ces demandes de certificat requiert du médecin une clarification constante sur sa triple fonction de soignant, d'expert, et de citoyen. Outre les compétences techniques et les repères déontologiques qu'elle suppose, la pratique du médecin face aux patients migrants et exilés en situation précaire nécessite une connaissance du cadre juridique et réglementaire, ce qui reste très rare dans la pratique en l'absence de formations spécifiques. Pourtant, étant donné les nouvelles restrictions de l'accès au séjour des étrangers prévues par la dernière réforme législative de 2006⁸, ces sollicitations vont vraisemblablement se poursuivre et se renforcer sur le plan du droit au séjour pour raison médicale. En matière de droit d'asile, la situation juridique est inchangée à ce jour, la demande d'expertise médicale restant « officieuse ». Toutefois, un projet de loi récemment débattu en Autriche prévoyait de réserver la possibilité d'un recours juridique aux seuls demandeurs d'asile pouvant attester médicalement avoir subi un « traumatisme grave ». Le projet a été repoussé. Jusqu'à quand ?

7. D. Fassin, « Quand le corps fait loi. La raison humanitaire dans les procédures de régularisation des étrangers », *Sciences sociales et santé* 2001, n° 19, p. 5 et s. et D. Lochak, « L'humanitaire, perversion de l'état de droit », *Sciences sociales et santé* 2001, n° 19, p. 35 et s.

8. V. la contribution de K. Azougach dans le présent ouvrage.