



HAL
open science

L'administration sanitaire entre contraintes techniques et contraintes juridiques. L'exemple des maladies émergentes

Didier Torny

► **To cite this version:**

Didier Torny. L'administration sanitaire entre contraintes techniques et contraintes juridiques. L'exemple des maladies émergentes. *Revue générale de droit médical*, 2005, La protection de la santé publique, 6. halshs-01249084

HAL Id: halshs-01249084

<https://shs.hal.science/halshs-01249084>

Submitted on 30 Dec 2015

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

L'administration sanitaire entre contraintes techniques et contraintes juridiques.
L'exemple des maladies émergentes

Didier Torny
Sociologue – Chargé de recherche INRA

La multiplication des crises sanitaires rappelle presque chaque semaine l'importance de l'action des administrations dans la gestion et la communication des risques (mesures d'interdiction, embargos, fermetures d'établissements, numéros verts, avertissements aux consommateurs et usagers). Ces actions visibles ne constituent cependant que la partie émergée du travail administratif et sont conditionnées par deux éléments : un contexte qualifié de « crise », souvent caractérisé par une polémique médiatique et l'implication des acteurs politiques les plus légitimes (ministres, Président de la République, députés). Le monde décrit dans cet article n'est pas sans rapport avec cette visibilité tout en étant largement autonome : c'est de l'intérieur de l'administration que se fera l'examen des contraintes pesant sur la production réglementaire dans le domaine sanitaire.

Pour ce faire, l'analyse sociologique doit pratiquer un double décalage. D'une part, il faut se centrer sur des textes souvent considérés comme peu dignes d'intérêt dans la recherche juridique, en raison de leur place marginale dans la hiérarchie des normes : les circulaires et notes de service, qui constituent néanmoins *en pratique* des appuis essentiels pour l'action des agents publics et privés. D'autre part, on doit s'intéresser à des acteurs relativement invisibles de l'action publique, les agents d'administration centrale qui constituent des intermédiaires essentiels de la mise en œuvre des politiques sanitaires.

Quatre figures de l'administration

S'intéressant au fonctionnement concret de l'action politique dans le cadre des ministères, les travaux de sciences politique critiquent une vision française de l'administration comme pur instrument d'exécution, et montrent la difficulté d'une distinction analytique des fonctions politiques et administratives. Comme ces oppositions sont loin d'être réalistes, au moins sous la Vème République, les politistes ont plutôt essayé de penser une forme commune aux deux fonctions, qu'elle se présente comme un « milieu décisionnel central » (Grémion, 1981), des administrations d'Etat-major (Quermonne, 1981) ou une super-élite (Suleiman, 1976). C'est évidemment l'extension en nombre et en pouvoir des cabinets ministériels qui est ici visée ; cependant, leur développement tentaculaire rend apparent, par contraste, l'existence d'une administration clairement « non politique ».

Cette première figure du haut fonctionnaire est complétée dans la littérature de sciences politiques et de sociologie par une seconde, celle du « fonctionnaire de base » en contact étroit avec des publics, susceptible d'exercer sur eux leur pouvoir régaliens. Du côté des politistes, les auteurs vont insister sur son pouvoir de négociation de la règle, sur sa capacité à conserver une marge de manœuvre par rapport à sa hiérarchie (Dupuy & Thoenig, 1983). Les sociologues, traitant symétriquement les fonctionnaires et les usagers (Choquet & Sayn, 2000 ; Brun, 2001), vont produire une « sociologie du guichet » (Weller, 1999 ; Dubois, 2003) où la question de la règle, du droit et du traitement équitable des citoyens est centrale. Dans les deux types d'études, les auteurs vont insister sur le pouvoir propre de cette « *street-level bureaucracy* » (Lipsky, 1983) dans sa mise en rapport entre les cas concrets auxquels ils font face et le corpus de règles dont ils disposent. La production de ces règles, leur origine

demeurent opaques, les études, sur une base ethnographique, choisissant de se limiter aux lieux-mêmes du travail des agents, même s'ils mettent en rapport leur travail avec la littérature proliférante portant sur la « nouvelle gestion publique ».

Enfin, une troisième figure a été étudiée : celle du fonctionnaire des services déconcentrés de l'Etat. Ce dernier, contrairement à son collègue du « guichet » qui traite des usagers ordinaires, joue un rôle de conseil et de contrôle auprès de professionnels (entreprises, établissements publics, commerces,...). Le problème de ses modalités de jugement en situation d'autorité peut être abordé : comment construit-il son opinion sur une situation et produit-il un jugement expert dans une situation technique complexe, comme dans le cas des inspecteurs des installations classées (Bonnaud, 2002)? La nécessité qu'il a de produire des rapports sur leur activité est aussi analysée, en montrant qu'elle permet de justifier son jugement et de faire partager ses évaluations, par exemple sur les situations de travail (Dodier, 1990 ; Dodier, 1993). Certaines recherches, poursuivant la chaîne du travail de ces agents, se focalisent alors sur le traitement judiciaire des dossiers issus des autorités administratives, soulignant les difficultés d'accord entre traitement administratif et traitement judiciaire des infractions (Lascoumes, 2002).

Ces trois figures de fonctionnaires ont de grandes formes de visibilité, dans des espaces différents, et constituent sans doute les représentations les plus communes de l'administration et de ses pouvoirs. La première est formée d'hommes et de femmes issus des grands corps de l'Etat, qui occupent des postes de direction, fréquentent les hommes politiques et finiront leurs carrières comme préfets ou députés.. La deuxième est constituée d'agents administratifs qui ont un pouvoir de jugement dans des espaces délimités : l'attribution d'allocations, de papiers, d'autorisations, et dont on espère une réponse favorable. La troisième forme la cheville ouvrière de l'Etat, assurant la sécurité des citoyens, et parfois mise en scène lors de procès ou de grands plans d'enquête (inspection alimentaire sur la restauration balnéaire, inspection des douanes sur le trafic de drogue).

Les agents d'administration centrale que j'ai interrogés et suivis ne sont représentés dans aucune des figures souvent étudiées par les sociologues : ils ne fréquentent ni les usagers ni les élus, n'exercent pas de pouvoir de jugement ni de conseil immédiat aux responsables politiques, n'interagissent pas directement avec des classes sectorielles d'administrés. Ils constituent une quatrième figure, qui contribue à l'articulation des trois autres par sa production normative : sous l'autorité des agents de la première figure, ils édictent des règles qui aboutissent aux représentants des deux autres figures, chargés de les mettre en œuvre auprès des professionnels et des usagers ordinaires.

Technique juridique et technique scientifique

Aussi, la plupart des agents rencontrés sont invisibles aux personnes extérieures à l'administration. Ils n'ont que très rarement pour vocation de « faire du cabinet » ou d'entamer une carrière politique¹, mais vont plutôt circuler de poste technique en poste technique, la promotion s'obtenant par un déplacement géographique ou sectoriel. Ainsi, par exemple, un vétérinaire-inspecteur dans une Direction des Services Vétérinaires va venir en Administration Centrale où il occupera, s'il est expérimenté, un poste de chef de bureau, puis repartira vers un poste déconcentré, soit en appui technique à la Préfecture, soit comme Directeur des Services Vétérinaires. Ce type de parcours est fortement structuré par

¹ Seules deux des cinquante personnes interrogées sont passées par un cabinet ministériel au poste de conseiller technique après avoir exercé son rôle de chef de bureau dans une administration centrale.

l'appartenance à ce que l'on pourrait appeler un « petit corps », par opposition aux traditionnels grands corps de l'Etat. On retrouve ainsi dans les administrations centrales des médecins-inspecteurs, des pharmaciens-inspecteurs, des inspecteurs de santé publique vétérinaires, des inspecteurs des fraudes ou des douanes. Formés dans des écoles d'administrations spécialisées, ils constituent le personnel technique des administrations centrales.

Ajoutons que deux formes différentes de « technique » sont mobilisables. La première est fondée sur un métier qui s'exerce principalement en dehors de l'administration. Ce sont principalement les médecins, les vétérinaires et les pharmaciens. Les agents s'appuient alors sur une très forte connaissance technique liée à leurs métiers respectifs et leur formation administrative est avant tout constituée d'une formation juridique et réglementaire, prescrite par exemple dans le cadre de l'Ecole Nationale de Santé Publique de Rennes. Lorsque ces agents évoquent la technique, il s'agit avant tout de technique scientifique. D'autre part, certains postes font appel à des compétences juridiques et administratives fortes (fraudes, douanes) qui forment le cœur de la formation initiale des agents, qui proviennent souvent des Instituts de sciences politiques ou ont suivi un cursus de droit. Ces agents sont aussi des techniciens, mais il s'agit ici de technique réglementaire, d'une capacité d'intégration juridique. Les attachés d'administration centrale, agents polyvalents, relèvent également de ce profil. La coexistence de ces deux techniques et de deux profils d'agents peut être considérée comme une difficulté organisationnelle, par exemple par l'ex-Directeur Général de la Santé lorsqu'il écrit : "A la différence d'autres administrations de mission technique, l'administration de la santé ne se structure pas autour d'un corps dominant de fonctionnaires lui apportant une expertise technique". (Abenhaïm *et al.*, 2000, p. 396).

De plus, certains agents sont des contractuels qui ne sont pas passés par une formation administrative propre : embauchés pour leur compétence technique et leur connaissance d'un milieu, ils doivent s'adapter au moule administratif (et deviennent souvent ultérieurement des inspecteurs), ce qui entraîne parfois des tensions avec les agents pratiquant la technique réglementaire.

"Dans la sous-direction, qui a continué à s'occuper du x, je ne sais pas s'ils ont comblé le retard maintenant, mais il n'y avait que des praticiens hospitaliers, c'est-à-dire personne pour savoir écrire, personne pour connaître l'Administration, pas de médecins inspecteurs, pas de pharmaciens inspecteurs, pas d'attachés. [...] Il y avait à l'époque une méconnaissance totale de ce qu'était la réalité administrative"².

Ces tensions entre personnes sont résolues soit par une répartition claire des rôles entre un « juriste » et un « scientifique » qui apprennent à se connaître au sein d'un même bureau, soit, le plus souvent, par la présence massive d'inspecteurs supposés titulaires de la double compétence (MISP, PhISP, ISPV). Par leur formation professionnelle initiale conforme aux canons du métier et par leur apprentissage ultérieur des techniques juridiques et administratives, ils constituent l'agent d'administration « technique » sur lequel va se reposer sa hiérarchie pour gérer quotidiennement des dossiers.

Savoir écrire. De la production collective des textes réglementaires

² Agent DGS, octobre 2002.

Pour ces agents qui portent des titres tels que « chargé de mission », « rédacteur » ou « chargé d'études », l'une des compétences essentielles est de « savoir écrire ». Il ne s'agit ni d'une compétence linguistique, ni d'une compétence littéraire, mais d'une compétence administrative propre. Les « rédacteurs » doivent ainsi savoir écrire tant des notes à destination d'un ministre ou d'un cabinet que produire des réponses à un parlementaire, un administré ou un professionnel de santé sur un point précis, tel que la nécessité d'obtenir l'accord des familles pour pratiquer une autopsie afin de déterminer les causes de la mort ou la pertinence de la vaccination des éleveurs de volailles et vétérinaires en contact avec des poules atteintes de grippe aviaire. Mais la plus grande difficulté, l'enjeu le plus important, se situe dans l'écriture des textes normatifs. Les agents peuvent être amenés à rédiger des décrets, des arrêtés, des circulaires et des notes de service, tâche difficile pour le novice.

Pour ces acteurs, qui ne disposent pas d'une formation juridique poussée, et préfèrent se présenter comme des experts techniques d'un domaine de connaissance bien délimité, ce travail rédactionnel ne va pas de soi, notamment si les agents s'efforcent de prévoir la mise en œuvre concrète des textes, que ce soit par les administrés ou par les corps d'inspection de l'Etat. Pour mener à bien cette rédaction, les agents cherchent à constituer un réseau d'alliés et à s'appuyer sur des séries de prescriptions préécrites.

"Ce qu'il faut définir, c'est ce que l'on veut mettre et la façon dont on va le mettre. C'est vrai que ça nécessite une certaine expérience, une certaine qualité de rédaction pour que les textes réglementaires puissent être compréhensibles, puissent dégager un corollaire, qu'on tienne une certaine logique, si ce n'est une logique certaine, ensuite qu'ils ne prêtent pas le flanc à la critique ou au contentieux. Le texte réglementaire, il faut qu'il soit acceptable et accepté par nos collaborateurs, nos collègues des services extérieurs pour qu'ils ne soient pas complètement stupides. Déjà il y a ce premier niveau d'acceptation et ensuite il y a le niveau d'acceptation du terrain ou d'acceptabilité et parfois on se rend compte qu'on peut avoir des textes qui sont pas ou peu acceptables"³.

Si certains agents avancent une « facilité d'écriture » pour rendre compte de leur compétence, la plupart décrivent un apprentissage fondé sur trois appuis: premièrement, la ressource constitué par l'existence de modèles « à trous », en particulier pour les arrêtés, tout comme dans le cas des installations classées (Bonnaud, 2002) ; à défaut, des textes antérieurs servent d'exemple à suivre dans la rédaction d'une nouvelle norme de même portée ; enfin, la présence d'un collègue plus expérimenté dans la rédaction constitue un élément essentiel pour nombre d'agents. L'existence d'un ou de deux auteurs principaux qui doivent assumer ce travail de rédaction ne doit pas masquer le caractère collectif de la démarche, l'inclusion de partenaires (agents de terrain, collègues, experts) dans leur établissement.

Dans cette perspective, on constate qu'ils organisent de vastes consultations, plus ou moins formelles, qui ont pour objectif à la fois d'affiner et de garantir la qualité des expertises qui servent de base à la production de normes et également à anticiper les réactions probables des administrés, de telle sorte que tous les déterminants de l'applicabilité sont pris en compte. Lorsqu'un passager suspect de SRAS est présent dans un avion, quels autres passagers doivent être considérés comme des « contacts » ? Comment s'assurer qu'ils se sont bien assis à leur siège ? Comment les regrouper, les informer et assurer leur suivi sanitaire ? Les agents d'administration centrale doivent réunir les personnes susceptibles de trouver des réponses à

³ Agent DGAL, septembre 2003.

ces questions, mais également être capables de les inscrire dans des protocoles et des procédures univoques pour les agents de terrain et acceptées par les administrés.

Pour simplifier leur tâche, ils s'appuient le plus possible sur des séries textuelles antérieurement constituées : en premier lieu la littérature scientifique publiée sur le sujet, mais aussi les productions professionnelles (guide de bonnes pratiques), les avis déjà produits par des instances d'expertise (Conseil Supérieur d'Hygiène Publique de France, Agences de sécurité sanitaire, Comité Consultatif National d'Éthique). Si ces appuis constituent autant de ressources, ils présentent aussi des risques : soit ils vont s'ajouter les uns aux autres et faire d'une circulaire une masse textuelle dont il est difficile de s'emparer⁴, soit ils vont constituer autant de références dont les agents de terrain devront disposer et prendre connaissance.

Incertitudes scientifiques et incertitudes juridiques

Les maladies émergentes et réémergentes⁵ constituent un double défi pour ces pratiques réglementaires : d'une part, en sapant les bases relativement stabilisées d'un état de connaissance biologique, médical et épidémiologique ; d'autre part, en poussant les agents de l'État à inciter/recommander/imposer des pratiques nouvelles sur une base juridique incertaine et générale.

En effet, lorsqu'une circulaire recommande de modifier le liquide de désinfection des endoscopes afin d'assurer une meilleure protection contre la transmission des prions, les éléments techniques favorables à ce changement sont limités et les risques d'atteinte des matériels mal connus. Il faudrait faire des essais de résistance des matériels médicaux aux propriétés décapantes de l'acide utilisé, qui sont longs et coûteux, alors que le contexte d'une épidémie à venir pourrait recommander l'urgence. Mais cette prédiction est elle-même très incertaine⁶ et suscite l'oppositions de syndicats professionnels qui considèrent qu'une partie de leur activité n'est pas à risque et, qu'en conséquence, elle n'a pas à être modifiée. Le processus de consultation et de production de consensus, fondé sur une expertise scientifique partagée, est donc rompu : soit le texte est longuement retardé dans des processus d'arbitrage qui échappent aux agents administratifs, soit, comme dans ce cas, il est adopté au risque de ne pas être mis en œuvre.

Cette situation conflictuelle se fonde également sur des incertitudes qui découlent d'abord du statut juridiquement hybride de toute circulaire : même si elle n'est pas directement opposable aux administrés, elle devient un élément apprécié par le juge si un contentieux parvient jusqu'à lui. C'est sur cette base que l'avocat d'un établissement de santé conteste l'*obligation* du changement de liquide pour le traitement des endoscopes, alors que l'administration considère qu'il s'agit d'une *recommandation*. Cette ambiguïté est renforcée par l'absence d'indication temporelle de mise en œuvre de la circulaire qui « ne pourra se faire que progressivement selon un programme tenant compte des priorités identifiées dans chaque établissement ainsi que l'inventaire des dispositifs disponibles et de leurs caractéristiques ».

⁴ La longueur des circulaires et des notes de service peut dépasser cent pages.

⁵ Cette notion a été introduite par l'Organisation Mondiale de la Santé en 1993 et recouvre les exemples évoqués dans cet article (grippe aviaire, maladies à prions, SRAS). Pour une analyse critique de ses usages, voir (Grmek, 1993)

⁶ Un article de modélisation épidémiologique annonçait un nombre de cas à venir compris entre 63 et 136000. L'écart était tellement important qu'il a entraîné une erreur de retranscription dans certains articles de presse qui ont titré sur la menace importante en indiquant un nombre de cas compris entre 63000 et 136000.

C'est alors le sens global donné à la circulaire qui peut être modifié : s'agit-il de protéger les patients de dangers potentiels ou d'assurer la sécurité juridique des responsables politiques et administratifs ? (Torny, 2001)

Les mesures administratives élaborées face à des risques émergents sont ainsi souvent qualifiées de « parapluie » dans le contexte issu de l'affaire du sang contaminé et des transformations de la responsabilité pénale des agents de l'Etat. S'appuyant sur des objectifs très généraux comme l'évitement d'une épidémie et manquant de données techniques consensuelles, elles se déploient dans un univers où l'anticipation des responsabilités à venir est fréquemment engagée, générant des incertitudes juridiques supplémentaires.

Pour une intervention des professionnels du droit

Dans ces processus de production administrative, l'intervention des professionnels du droit est très limitée : si les services juridiques des administrations sont consultés, c'est avant tout dans des étapes finales de vérification de conformité des textes. Leur travail va d'abord consister à inscrire le texte dans des séries normatives d'ordre supérieur (lois, décrets) et à tenter de limiter l'inflation textuelle produites par les techniciens. Ce sont plutôt les représentants des administrés (avocats, directions juridiques des entreprises) qui peuvent chercher à limiter les obligations de ceux qu'ils représentent en négociant la portée des obligations ou les délais de mise en œuvre.

Cette relative inaction des juristes est d'autant plus remarquable que les acteurs, agents administratifs et administrés, ne cessent de parler en droit, invoquant obligations, devoirs et responsabilités. Ils développent leur propre droit auquel ils accordent d'autant plus de crédit qu'ils n'ont pas de culture juridique⁷, et tiennent tout autant compte de ces contraintes juridiques que des contraintes scientifiques et techniques. Même si les sujets traités sont d'autant plus complexes qu'ils sont marqués par des gradients d'incertitude en perpétuelle variation, il serait souhaitable que les professionnels du droit s'intéressent davantage à ces textes de second rang, qui constituent la matière essentielle de la politique sanitaire.

⁷ On retrouve ici des propositions proches des *legal consciousness studies* du mouvement *Law & Society* américain.

Bibliographie

- Abenhaïm, Lucien ; Penaud, P. ; D'Autume, C. ; A., Slonimsky & Dab, William (2000), "Les missions de la direction générale de la santé (DGS)", *Santé publique*, vol.12, n°3, pp. 393-403.
- Bonnaud, Laure (2002), *Experts et contrôleurs d'Etat : les inspecteurs des installations classées de 1810 à nos jours*, Thèse de doctorat en Sociologie, Cachan, ENS Cachan.
- Brun, François (2001), "Sans-papiers aux guichets : échec au droit ?" in A. Pickels (ed.), *A la lumière des sans-papiers*, Bruxelles, Complexes.
- Choquet, Luc-Henri & Sayn, Isabelle (2000), "Droit de la Sécurité sociale et réalité de l'organisation : l'exemple de la branche famille", *Droit et Société*, n°44-45.
- Dodier, Nicolas (1990), "Représenter ses actions. Le cas des inspecteurs et des médecins du travail", *Raisons Pratiques*, n°1, pp. 115-148.
- Dodier, Nicolas (1993), *L'expertise médicale. Essai de sociologie sur l'exercice du jugement*, Paris, Métailié, "Leçons de choses".
- Dubois, Vincent (2003), *La vie au guichet : Relation administrative et traitement de la misère*, Paris, Economica, "Études politiques".
- Dupuy, François & Thoenig, Jean-Claude (1983), *Sociologie de l'administration française*, Paris, Armand Colin, "U".
- Grémion, Catherine (1981), "Le rôle politique de la haute administration. I. Le milieu décisionnel central", in F. d. Baecque & J.-L. Quermonne (eds.), *Administration et politique sous la Cinquième République*, Paris, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, pp. 205-223.
- Grmek, Mirko (1993), "Le concept de maladie émergente", *History and Philosophy of the Life Sciences*, vol.15, n°3, pp. 281-296.
- Lascoumes, Pierre (2002), "Les administration et le recours à la justice pénale", in L. Mucchielli & P. Robert (eds.), *Crime et sécurité. L'état des savoirs*, Paris, La Découverte, pp. 329-336.
- Lipsky, Michael (1983), *Street-level bureaucracy. Dilemmas of the individual in public services*, New York, Russell Sage Foundation.
- Quermonne, Jean-Louis (1981), "Politisation de l'administration ou fonctionnarisation de la politique ?" in F. d. Baecque & J.-L. Quermonne (eds.), *Administration et politique sous la Cinquième République*, Paris, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, pp. 329-360.
- Suleiman, Ezra N. (1976), *Les hauts fonctionnaires et la politique*, Paris, Seuil, "Sociologie Politique".
- Torny, Didier (2001), *Un seul cas suffit. Une étude sociologique de l'engagement du futur en biomédecine*, Thèse de doctorat en sociologie, Paris, École des Hautes Études en Sciences Sociales.
- Weller, Jean-Marc (1999), *L'Etat au guichet. Sociologie cognitive du travail et modernisation administrative des services publics*, Paris, Desclée de Brouwer, "Sociologie économique".