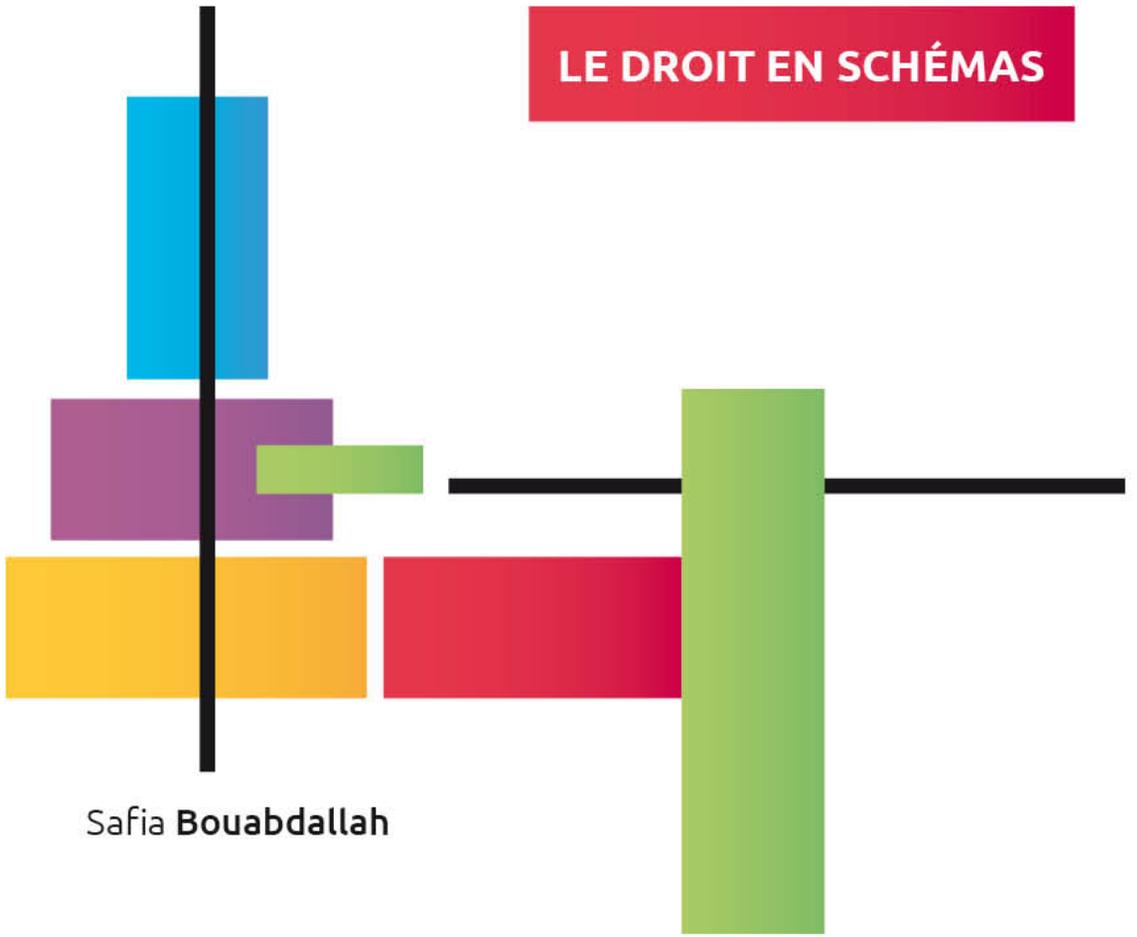


LE DROIT EN SCHÉMAS



Safia Bouabdallah

# Le droit de la santé en schémas



## Section 1. Le libre choix du praticien par le patient

### 1. Le principe

Toute personne est libre de consulter le professionnel de santé de son choix.

Ce principe fondamental de la législation sanitaire est inscrit à l'article L.1110-8 du CSP qui rappelle que le malade est libre de choisir son praticien, son établissement de santé et son mode de prise en charge, sous forme ambulatoire ou à domicile, en particulier lorsqu'il relève de soins palliatifs.

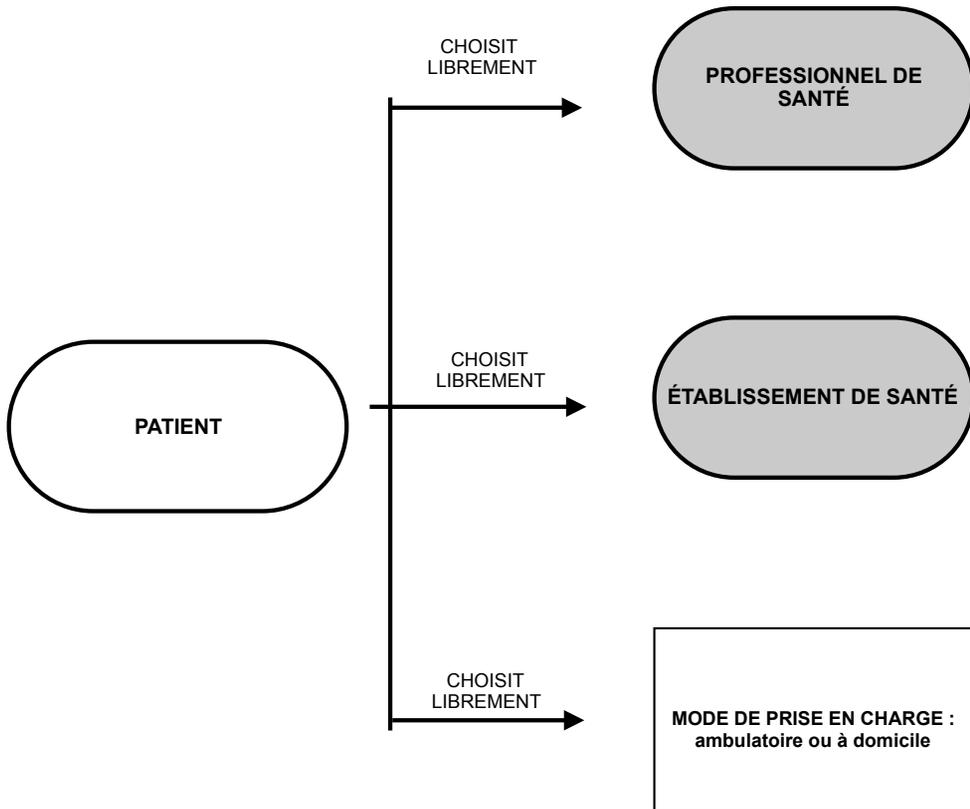
Le patient est ainsi libre de construire le parcours de soins qui lui semble le plus adapté, de consulter les mêmes praticiens toute sa vie ou d'en changer régulièrement, de solliciter le spécialiste recommandé par son médecin traitant ou d'en préférer un autre, d'évoluer dans le secteur public ou privé, de consulter plusieurs praticiens sur une même problématique pour disposer de plusieurs avis, de solliciter des professionnels à proximité de son domicile ou d'aller à l'autre bout de la France, voire à l'étranger, pour rencontrer le praticien de son choix.

Les règles déontologiques des professions de santé rappellent l'importance du respect de ce principe directeur. Le médecin doit ainsi « respecter le droit que possède toute personne de choisir librement son médecin. Il doit lui faciliter l'exercice de ce droit » (art. R.4127-6 du CSP). De même, « l'infirmier ou l'infirmière doit respecter le droit du patient de s'adresser au professionnel de santé de son choix » (art. R.4312-8 du CSP), et la sage-femme « doit respecter le droit que possède toute personne de choisir librement son praticien, sage-femme ou médecin, ainsi que l'établissement où elle souhaite recevoir des soins ou accoucher ; elle doit faciliter l'exercice de ce droit » (art. R.4127-306 du CSP). Le professionnel de santé doit donc veiller à informer de manière claire, loyale et appropriée son patient sur sa liberté de choisir son praticien et sur les modalités de sa prise en charge et n'exercer aucune pression, de quelque nature que ce soit, destinée à conserver sa patientèle.

Il est donc exclu qu'un professionnel ou un établissement de santé entrave ce droit du patient, en refusant par exemple la transmission des informations médicales à sa disposition auprès du praticien choisi par le malade, ou en conditionnant l'accès à un praticien à la remise d'une lettre d'introduction (Cass., Ch.réun., 16 mai 1963, n°61-90673), en interdisant l'accès d'une résidence pour personnes âgées à une infirmière libérale (Colmar, 28 janvier 2016), ou celui d'un pédiatre dans les locaux d'une clinique alors même que la patiente avait fait appel aux services de ce médecin (Civ.1, 6 mai 2003, n°01-03.259). Dans le même sens, le professionnel ou l'établissement de santé ne doivent pas faire obstacle au choix du patient de changer de praticien ou d'établissement, même si une prise en charge a déjà débuté, ce commencement d'exécution ne faisant pas obstacle au libre choix du patient (Civ.1, 13 déc. 2017, n°17-18.437).

## Section 1. Le libre choix du praticien par le patient

### 1. Le principe



## **2. La conciliation entre le libre choix du praticien par le patient et les modalités d'exercice des professionnels de santé**

Si les professionnels de santé exercent une profession qui ne se confond pas avec une activité commerciale, il s'agit bien d'une activité professionnelle, gouvernée elle aussi par le principe de la libre concurrence et génératrice de revenus, le montant des gains et salaires du praticien étant directement dépendant de la clientèle qui lui est attachée.

Les professionnels de santé doivent ainsi disposer d'une latitude pour développer leur activité, la faire prospérer, la rendre attractive auprès de la clientèle, sans que ces exigences du droit des affaires ne viennent toutefois contredire le principe du libre choix du praticien.

Les professions de santé sont ainsi autorisées à faire de la publicité, y compris sur un site internet, dès lors que les informations communiquées sont de nature à contribuer au libre choix du praticien par le patient (ex. pour le médecin, art. R.4127-19-1 du CSP).

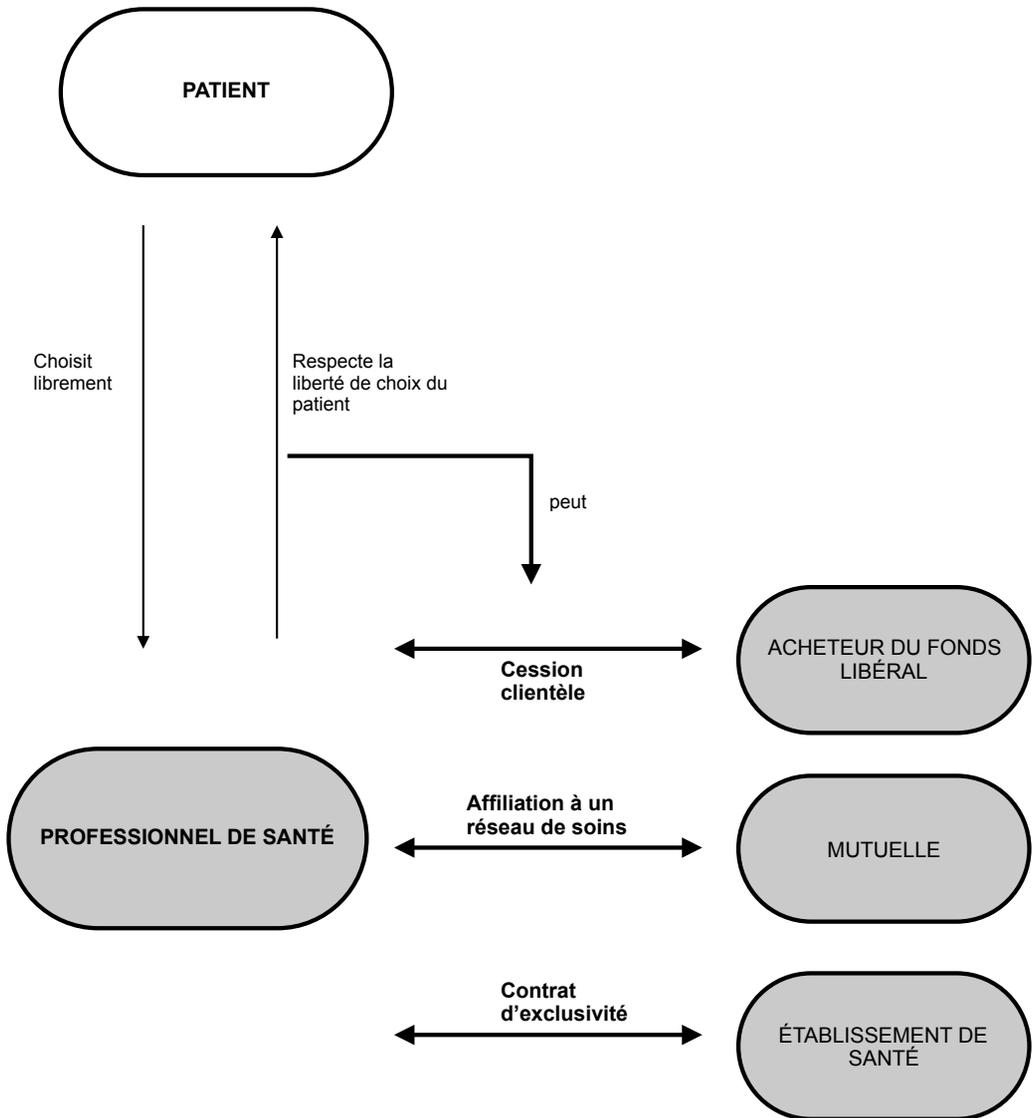
Les professionnels libéraux peuvent également céder leur clientèle, dès lors que la liberté de choix du malade est préservée (Civ.1, 7 nov. 2000, n°98-17.73).

De même, les contrats d'exclusivité qui unissent des établissements de santé et des médecins libéraux sont considérés comme licites, à la condition que les médecins « n'incitent jamais leur clientèle à faire le choix de cet établissement, qu'ils ne consultent pas dans l'établissement mais dans leur cabinet de ville, et qu'ils ne font jamais état de leur collaboration avec l'établissement » (Civ. 1, 19 sept. 2007, n°05-20.564).

Dans le même sens, les réseaux de santé mis en place pour « favoriser l'accès aux soins, la coordination, la continuité ou l'interdisciplinarité des prises en charge » (art. L.6321-1 du CSP) sont considérés comme compatibles avec l'exercice du libre choix du praticien, dès lors que les conditions d'accès au réseau n'obligent pas le malade à adhérer ou à recourir aux soins d'un professionnel déterminé, et que les soins ne sont pas réservés aux seuls adhérents (Civ.1, 22 sept. 2016, n°15-23.664).

Quant aux réseaux de soins de professionnels agréés, développés dans le cadre de partenariats avec des organismes complémentaires (ex. mutuelles) afin de proposer à leurs adhérents des prestations de santé à des prix plafonnés, ils respectent les droits des patients dès lors la convention de partenariat ne comprend « aucune stipulation portant atteinte au droit fondamental de chaque patient au libre choix du professionnel » (art. L.863-8 du CSS). L'Autorité de la concurrence a d'ailleurs souligné que ces réseaux permettent une animation concurrentielle des marchés de soins médicaux (ex. soins dentaires, optiques), et que les professionnels de santé engagés dans cette pratique de modération tarifaire ne viennent pas concurrencer de manière déloyale les professionnels non-affiliés (déc. 16-D-23 du 24 oct. 2016).

## 2. La conciliation entre le libre choix du praticien par le patient et les modalités d'exercice des professionnels de santé



### 3. Les atténuations autorisées au libre choix du praticien

Le droit du malade au libre choix du praticien connaît des atténuations nécessaires liées aux contraintes d'exercice des professionnels de santé et au jeu des régimes de protection sociale.

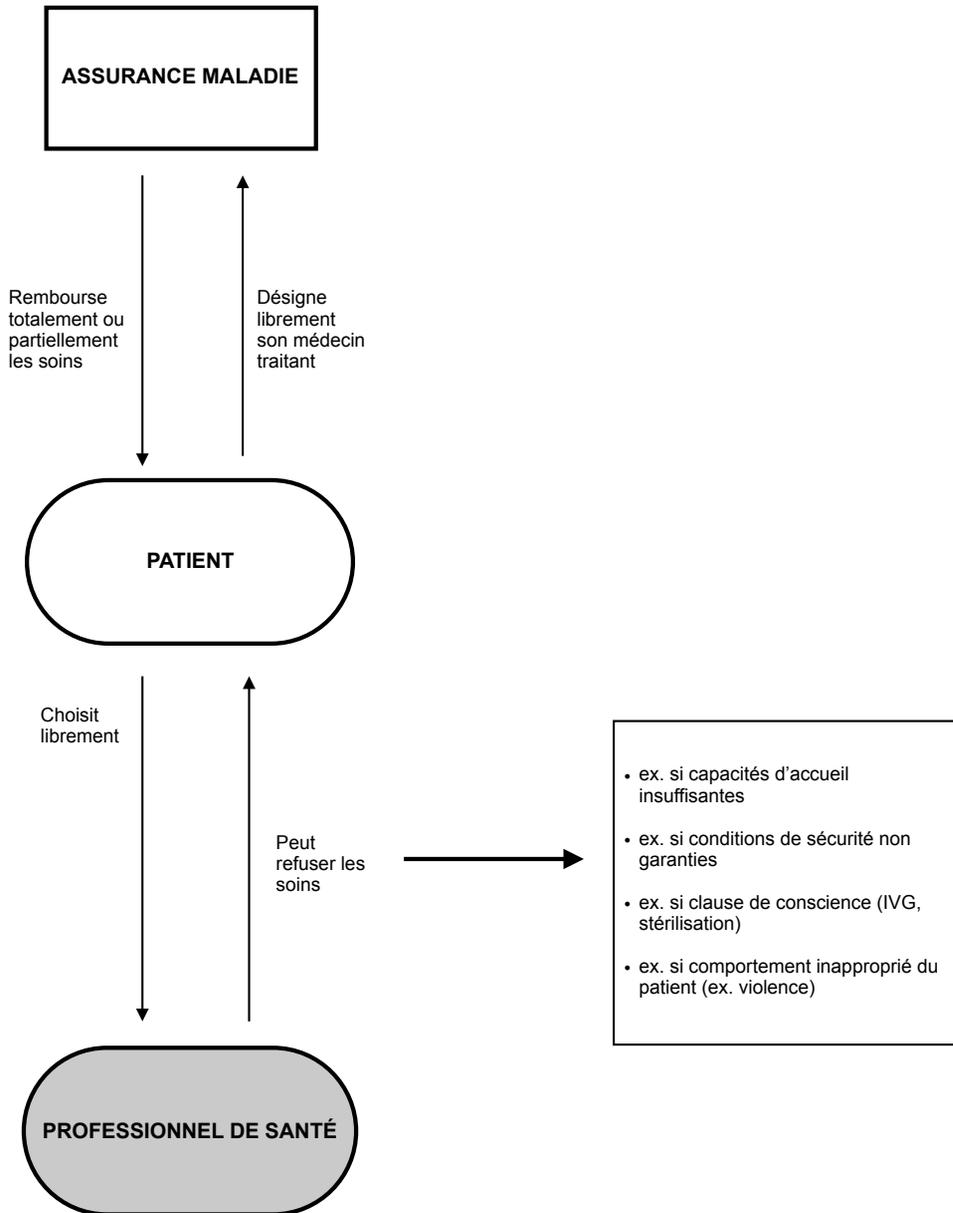
D'une part, l'accès des patients à un professionnel ou un établissement de santé est nécessairement limité par leurs capacités matérielles et humaines d'accueil (art. L.1110-8 al.2 du CSP). Un praticien est ainsi légitime, sauf cas d'urgence, à refuser des soins « fondé sur une exigence personnelle ou professionnelle essentielle et déterminante de la qualité, de la sécurité ou de l'efficacité des soins » (art. L.1110-3 al.4 du CSP).

Par exemple, un médecin qui ne dispose d'aucune disponibilité pour recevoir un nouveau patient peut légitimement refuser la consultation. De même, si le patient a un comportement inapproprié (ex. violence verbale, agression physique), le praticien est en droit d'interrompre les soins ou de ne pas les dispenser. De plus, de manière exceptionnelle, il est possible de se prévaloir d'une « clause de conscience », pour ne pas pratiquer une interruption volontaire de grossesse (art. L.2212-8 du CSP) ou une stérilisation à visée contraceptive (art. L.2123-1 du CSP). Le praticien doit alors informer sans délai le patient de son refus et lui communiquer le nom de praticiens susceptibles de réaliser l'intervention.

D'autre part, les modalités de remboursement des soins fixées par le droit de la sécurité sociale atténuent nécessairement le libre choix des patients, certaines prestations de santé étant mieux prises en charge que d'autres. Ces règles de remboursement guident irrésistiblement le choix des patients, qui compte tenu de leurs ressources vont pouvoir choisir des professionnels qui effectuent des dépassement d'honoraires, voire qui évoluent hors conventionnement de la sécurité sociale, ou plutôt opter pour des praticiens dont les soins sont entièrement remboursés par la sécurité sociale et leur mutuelle.

De même, la mise en place du médecin traitant, afin d'assurer une meilleure coordination des soins (art. L.162-5-3 du CSS), limite le libre choix du malade, sans toutefois y porter une atteinte disproportionnée (CE, 14 avr. 1999, n°202605). En effet, même si l'assuré social doit déclarer le nom d'un médecin auprès de son organisme d'assurance maladie et s'engage à le consulter avant d'aller voir un spécialiste, le patient est libre de choisir le médecin référent de son choix et d'en changer, voire d'aller consulter un autre médecin en première intention. Dans cette dernière hypothèse, le patient doit alors assumer financièrement son choix, c'est à dire un taux minoré de remboursement de la consultation. Toutefois, conditionner le changement de médecin traitant à un juste motif ou limiter le nombre de changements autorisés est une atteinte excessive au principe général du droit tenant à la liberté de choix de son médecin par le patient (CE, 6 avr. 2018, n°416563).

### 3. Les atténuations autorisées au libre choix du praticien



#### **4. Les atténuations prohibées au libre choix du praticien**

On l'a vu, le libre choix du praticien connaît des atténuations nécessaires liées aux capacités d'accueil du professionnel ou de l'établissement de santé, à la tarification et à la coordination des soins. Les patients peuvent ainsi légitimement se voir imposer des délais de consultation de plusieurs mois, et même se voir refuser l'accès à un praticien dans l'impossibilité matérielle d'accueillir de nouveaux patients. Mais hormis ces motifs légitimes, en aucun cas, l'identité du malade, ses choix de vie, ses opinions, ses vulnérabilités ne sont des éléments permettant de justifier un refus dans l'accès aux soins ou à la prévention.

En effet, le refus de soins est jugé discriminatoire et donc prohibé, s'il est fondé sur l'origine de la personne, son nom, son lieu de résidence, son sexe, son âge, sa situation de famille, sa grossesse, son apparence physique, son orientation sexuelle, son handicap, sa particulière vulnérabilité économique, ses opinions politiques, ses activités syndicales (art. 225-1 du CP), ou sur le fait que le patient soit bénéficiaire de l'aide médicale d'état (AME), de la protection universelle maladie (PUMA) ou de la complémentaire santé solidaire (C2S) (art. L.1110-3 al.1 du CSP). Le professionnel de santé s'expose alors à des sanctions pénales (jusqu'à trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende, art. 225-2 du CP), des sanctions disciplinaires, voire à l'engagement de sa responsabilité indemnitare.

Les difficultés d'accès aux soins rencontrées par les malades affiliés à la PUMA et à la C2S (et auparavant par ceux bénéficiaires de la CMU, CMU-C et l'ACS) auprès de certains médecins et chirurgiens-dentistes sont à ce titre des illustrations typiques du refus de soins discriminatoires. Des acteurs associatifs (ex. Médecins du monde, ADT-Quart Monde), le Défenseur des droits et les études portées par le ministère de la Santé ont pu mettre en lumière ces pratiques contestables (ex. délais inhabituels ou refus de prise de rendez-vous, refus de devis, renvois systématiques vers d'autres professionnels). Les professionnels concernés justifiant leurs réticences dans l'accueil de ces assurés sociaux dans leur patientèle, par de supposées difficultés administratives rencontrées avec l'assurance maladie quant au paiement des consultations et leurs visions pleines de préjugés quant à l'idée que les plus pauvres seraient des « patients difficiles ».

La récurrence de ces discriminations et les difficultés des victimes à faire valoir leurs droits ont conduit le législateur à mettre en place un dispositif spécifique de contestation.

### 3. Les atténuations prohibées au libre choix du praticien

