

Paris, le 22 mai 2019

Décision du Défenseur des droits n°2019-125

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu la loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu le code pénal ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

Saisi par Madame X qui estime avoir subi une discrimination à l'accès aux soins en raison de son statut de bénéficiaire de la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C) ;

Considère que la procédure de prise de rendez-vous mise en place par le docteur Y pour les patients bénéficiaires de la CMU-C est discriminatoire en raison de leur vulnérabilité économique ;

Prend acte de la décision du docteur Y de modifier ses pratiques et supprimer l'exigence d'un rendez-vous préalable pour constitution d'un dossier exclusivement à l'attention des bénéficiaires de la CMU-C ;

Il décide toutefois de rappeler au praticien que le refus opposé à la réclamante revêt un caractère discriminatoire, contraire aux dispositions législatives ainsi qu'aux règles de la déontologie des chirurgiens-dentistes ;

Le Défenseur des droits recommande au docteur Y de respecter les droits des patients bénéficiant du tiers payant en utilisant tous les moyens à sa disposition, notamment le dispositif « Acquisition des droits intégrés » (ADRI), qui permet aux professionnels de santé, en

l'absence de carte vitale ou en cas de non mise à jour, d'obtenir les droits à jour des patients en accédant aux bases de données de l'assurance maladie ;

Afin de prévenir toute situation discriminatoire telle qu'illustrée par la présente réclamation, le Défenseur des droits décide de recommander au Conseil national de l'Ordre des chirurgiens-dentistes de porter cette décision à la connaissance de l'ensemble des chirurgiens-dentistes ;

Il recommande également à la Caisse nationale d'assurance maladie de renforcer la communication auprès des praticiens sur le dispositif « Acquisition des droits intégrés » (ADRI).

Jacques TOUBON

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

I. Rappel des faits

1. Le Défenseur des droits a été saisi de la réclamation de Madame X sur les difficultés qu'elle a rencontrées, en tant que bénéficiaire de la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C), pour prendre rendez-vous par téléphone, pour sa fille mineure, auprès du secrétariat du docteur Y, orthodontiste..
2. Madame X déplore que le secrétariat du docteur Y lui ait indiqué que ce chirurgien-dentiste ne fixait pas de rendez-vous par téléphone aux patients bénéficiaires de la CMU-C.

II. Instruction du Défenseur des droits

3. Par courrier du 13 mars 2018, le Défenseur des droits a interrogé le docteur Y pour qu'il lui soit transmis les éléments utiles à la bonne compréhension des faits motivant la réclamation de Madame X, notamment ses modalités d'octroi de rendez-vous aux patients bénéficiaires de la CMU-C.
4. Par ailleurs, le Défenseur des droits a sollicité, par courrier du 13 mars 2018, la caisse primaire d'assurance maladie du département Z (CPAM Z) afin de connaître la proportion de patients bénéficiaires de la CMU-C ainsi que de l'aide au paiement d'une complémentaire santé (ACS), de l'aide médicale de l'État (AME) et de la protection universelle maladie (PUMA) reçus par le docteur Y, en comparaison avec la moyenne observée des orthodontistes dans le département Z.
5. Par courrier du 9 avril 2018, le docteur Y a contesté les faits et indiqué au Défenseur des droits que depuis l'ouverture de son cabinet, il n'avait « *jamais refusé un seul patient pour quelque motif que ce soit* ».
6. Le docteur Y a également précisé que ses deux assistantes « *suivent toujours le même protocole avec les patients qui appellent pour une première visite. Elles précisent d'abord qu'il y a du délai pour le premier rendez-vous. Elles demandent ensuite si le patient bénéficie de la CMU ou de l'ACS. Dans l'affirmative, elles demandent au patient de venir au cabinet, quand il le souhaite, pour constituer son dossier en amenant sa carte d'identité, sa carte vitale et surtout son attestation CMU ou ACS à jour de droits* ». Ses assistantes indiquent alors à ces patients que « *le rendez-vous sera donné à ce moment-là* ».
7. Il justifie cette pratique par le fait qu'il lui est impératif de vérifier ces éléments, étant le « *garant pour l'État des soins que je donne et qu'il paye* ».
8. Le docteur Y évoque ainsi un malentendu fondé sur la possibilité que Madame X ait cru « *qu'on refusait définitivement de lui donner un rendez-vous, ce qui n'est pas le cas* ».
9. En outre, le docteur Y a communiqué au Défenseur des droits son relevé du système national inter-régimes (SNIR) démontrant qu'il a « *plus de 200 patients CMU dont 16 actuellement en cours de traitement orthodontique* ».
10. Par courrier en date du 13 juillet 2018, la direction générale de la CPAM Z, a communiqué au Défenseur des droits les informations demandées sur la patientèle du docteur Y.

11. Il ressort de ces éléments que, pour l'année 2017, les bénéficiaires de la CMU-C représentaient 2,5% de la patientèle du docteur Y (pour une moyenne de 8,0% pour les orthodontistes du département Z), que les bénéficiaires de l'ACS représentaient 0,2% de la patientèle du docteur Y (pour une moyenne de 1,2% pour les orthodontistes du département du Z) et que ce praticien ne compte aucun bénéficiaire de l'AME parmi sa patientèle.
12. Le 3 décembre 2018, les services du Défenseur des droits, dûment assermentés par le procureur de la République, ont procédé à un test téléphonique auprès du cabinet du docteur Y dont l'objectif était de vérifier l'existence d'une pratique discriminatoire, lors de la prise de rendez-vous, fondée sur le statut de bénéficiaire de la CMU-C.
13. Lors du test, l'assistante du cabinet d'orthodontie a demandé à l'un des agents du Défenseur des droits, se présentant comme un parent souhaitant prendre un premier rendez-vous pour sa fille, s'il était bénéficiaire de la CMU-C ou de l'ACS.
14. À la réponse affirmative de l'agent du Défenseur des droits, l'assistante a indiqué « *nous il n'y a pas de soucis, on prend les patients qui ont la CMU, c'est pas du tout problématique, par contre j'ai besoin que vous vous déplaciez au cabinet afin de remplir le dossier et nous apporter une carte vitale, l'attestation à jour de droits et une pièce d'identité* ».
15. Par la note récapitulative du 20 février 2019, le Défenseur des droits a informé le docteur Y qu'au vu de l'instruction menée, il pourrait conclure à l'existence d'une discrimination prohibée par la loi et l'a invité à lui présenter tous les éléments nouveaux qu'il estimerait utiles de porter à sa connaissance avant qu'une décision ne soit prise sur ce dossier.
16. Par courrier du 25 mars 2019, Maître W, conseil du docteur Y, a contesté toute pratique discriminatoire au sein du cabinet de ce dernier. Il affirme que son client « *n'a jamais eu une quelconque volonté discriminatoire* ».
17. En effet, il énonce que le protocole mis en place est destiné à aider les patients à « *faire valoir leurs droits* » afin « *de ne pas se retrouver un jour de rendez-vous à devoir régler une prestation au motif d'une absence d'attestation à jour de droit* ». Il ajoute qu'en « *aucun cas il ne s'agit d'une démarche différente et/ou discriminatoire mais uniquement de permettre à ces patients de constituer leur dossier* ».
18. Le conseil du docteur Y avance également que le comparatif avec la statistique départementale de la CPAM « *ne correspond pas à celle de la zone d'activité [du docteur Y]* ». De plus, il argue que la réclamation de Madame X concerne un refus de rendez-vous et non une contrainte supplémentaire dans la prise de rendez-vous.
19. Il précise cependant, qu'à la suite de l'intervention du Défenseur des droits, le docteur Y a modifié sa pratique et fixe dorénavant des rendez-vous par téléphone aux personnes bénéficiaires de la CMU-C. Enfin, il signale que son client est enclin à toute modification qui apparaîtrait souhaitable au Défenseur des droits.

III. Cadre juridique

20. En application de l'article 4 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits est chargé de lutter contre les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France ainsi que de promouvoir l'égalité.

- La loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations

21. L'alinéa 1 de l'article 1 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, prévoit que « *constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement (...) de la particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique, apparente ou connue de l'auteur (...) une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».

22. Le premier alinéa du 3° de l'article 2 de la loi précitée interdit toute discrimination fondée sur un motif mentionné à l'article 1 en matière d'accès aux biens et services ou de fourniture de biens et services.

23. La notion de fourniture de biens ou de services est entendue largement et recouvre la totalité des activités économiques, les termes « *biens* » et « *services* » devant être compris comme visant « *toutes les choses susceptibles d'être l'objet d'un droit et qui représentent une valeur pécuniaire ou un avantage* » (CA Paris, 21 novembre 1974 et CA Besançon, 25 janvier 2005). Le domaine d'application du texte s'étend ainsi aux prestations médicales.

24. Les personnes couvertes par l'assurance maladie et disposant de faibles ressources peuvent bénéficier de la CMU-C, une complémentaire santé gratuite prenant en charge la part complémentaire et ayant pour effet de dispenser l'avance de frais. L'ACS est, quant à elle, réservée aux personnes dont les ressources sont légèrement supérieures au plafond d'attribution de la CMU-C.

25. Le Défenseur des droits considère que compte tenu des conditions d'attributions de la CMU-C et de l'ACS, notamment de l'exigence de faibles ressources, une personne bénéficiaire de cette complémentaire santé peut être considérée comme particulièrement vulnérable en raison de sa situation économique. Ainsi, les différences de traitement motivées par cette situation constituent des discriminations fondées sur la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique d'une personne.

26. S'agissant du régime de la preuve dans le domaine du droit des discriminations, l'article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précitée dispose que : « *toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination* ».

- Le code pénal

27. L'article 225-1 du code pénal définit la discrimination comme toute distinction opérée entre les personnes physiques sur le fondement de plusieurs critères, notamment de la particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique, apparente ou connue de son auteur.

28. L'article 225-2 du code pénal précise que « *la discrimination définie aux articles 225-1 à 225-1-2, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste : 1° à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service (...)* ».

29. Selon l'article 225-3-1 du code pénal, une discrimination est constituée, y compris lorsqu'elle est commise à l'encontre d'une personne ayant sollicité un des services dans le but de démontrer l'existence du comportement discriminatoire, dès lors que la preuve de ce comportement est établie. De cette façon, les « tests de situation » peuvent être utilisés, depuis la loi n° 2006-396 du 31 mars 2006, pour démontrer la violation du principe de non-discrimination, dès lors qu'un comportement discriminatoire a été commis.

▪ Le code de la santé publique

30. La loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires (HPST) a complété l'article L. 1110-3 du code de la santé publique (CSP) afin d'énoncer expressément les cas où le refus de soins du professionnel de santé est illégitime.

31. L'article L. 1110-3 du code de la santé publique (CSP) dispose qu'« aucune personne ne peut faire l'objet de discriminations dans l'accès à la prévention ou aux soins. Un professionnel de santé ne peut refuser de soigner une personne pour l'un des motifs visés au premier alinéa de l'article 225-1 (...) du code pénal ou au motif qu'elle est bénéficiaire de la protection complémentaire ou du droit à l'aide prévus aux articles L. 861-1 et L. 863-1 du code de la sécurité sociale (...) ».

32. Est ainsi notamment visé par l'article L.1110-3 du CSP le dispositif de la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C).

33. L'avant-dernier alinéa de l'article L.1110-3 du CSP précise toutefois que « hors le cas d'urgence et celui où le professionnel de santé manquerait à ses devoirs d'humanité, le principe énoncé au premier alinéa du présent article ne fait pas obstacle à un refus de soins fondé sur une exigence personnelle ou professionnelle essentielle et déterminante de la qualité, de la sécurité ou de l'efficacité des soins. La continuité des soins doit être assurée quelles que soient les circonstances, dans les conditions prévues par l'article L.6315-1 du présent code ».

34. En outre, l'article 11 du code de déontologie des chirurgiens-dentistes, codifié à l'article R. 4127-211 du CSP, indique que : « Le chirurgien-dentiste doit soigner avec la même conscience tous ses patients (...) ».

▪ La circulaire n°33/2008 de la Caisse nationale de l'assurance maladie

35. La circulaire n°33/2008 de la Caisse nationale de l'assurance maladie distingue les refus de soins explicites ou directs (refus de soins *stricto sensu*), des refus de soins implicites ou indirects.

36. Si les premiers se caractérisent par le fait, pour un professionnel de santé, de ne pas accepter, de façon assumée, de recevoir les personnes bénéficiaires de la CMU-C, de l'AME ou de l'ACS, les refus de soins implicites se manifestent par des comportements et situations variés tels : la fixation tardive, inhabituelle et abusive d'un rendez-vous ; des créneaux de rendez-vous spécifiques ; l'orientation répétée et abusive vers un autre confrère, un centre de santé ou un hôpital, sans raison médicale énoncée ; le refus d'élaborer un devis ; le non-respect des tarifs opposables ; l'attitude et le comportement discriminatoires du professionnel de santé ou encore le refus de dispense d'avance de frais.

IV. Analyse

37. L'article 1 de la loi du 27 mai 2008 précitée interdit toute distinction fondée sur la particulière vulnérabilité économique dans l'accès aux biens et aux services. Le code de la santé publique prohibe plus spécifiquement toute distinction fondée sur le bénéfice d'une personne à la CMU-C dans l'accès aux soins et à la prévention. Ce type de discrimination est également appelé « refus de soins ».
38. Le Défenseur des droits précise que, parmi les comportements susceptibles d'être qualifiés de discriminatoires, doit être pris en compte celui du professionnel de santé acceptant de recevoir des patients dans des conditions différentes du reste de sa patientèle, en n'opposant pas un refus de soins strict.
39. Le fait de refuser la prise de rendez-vous par téléphone aux bénéficiaires de la CMU-C et d'imposer à ces derniers de se rendre au cabinet médical pour obtenir un rendez-vous représente une barrière administrative supplémentaire pour ces personnes. Une telle pratique peut être considérée comme un refus de soins implicite compte tenu du statut de bénéficiaire de la CMU-C.
40. En l'espèce, la réponse du docteur Y et le test de situation effectué par les agents du Défenseur des droits ont démontré que ce praticien ne refuse pas explicitement les patients bénéficiaires de la CMU-C, mais que ces patients ne peuvent pas prendre rendez-vous directement par téléphone et doivent d'abord se rendre physiquement au cabinet munies d'une pièce d'identité, d'une carte vitale et d'une attestation de droits à jour, afin de procéder à la constitution de leur dossier.
41. En effet, si le conseil du docteur Y précise qu'il ne s'agit pas d'une « démarche différente » ou discriminatoire, la mise en place d'un protocole de prise de rendez-vous spécifique, exclusivement destiné aux personnes bénéficiaires de la CMU-C a été néanmoins confirmée. De la sorte, le protocole mis en place aboutit à un refus systématique de prise de rendez-vous immédiat uniquement pour les patients bénéficiaires de la CMU-C.
42. Ainsi, dans ce cabinet dentaire, les conditions d'accès aux soins sont différentes entre les personnes souhaitant un premier rendez-vous pour une consultation, en fonction de leur couverture sociale.
43. En application de l'article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008, il appartient au docteur Y de justifier le caractère non-discriminatoire de sa pratique de prise de rendez-vous.
44. Pour contester la discrimination fondée sur l'état de particulière vulnérabilité économique de Madame X, le docteur Y précise que la vérification de l'identité des patients et de leurs droits lui est impérative, puisqu'il est « *garant* » pour l'État des soins payés par ce dernier.
45. Le Défenseur des droits ne saurait cependant retenir la pertinence de cet argument puisque toute personne qui travaille ou réside en France de manière stable et régulière a droit à la prise en charge de ses frais de santé par l'État.
46. Or, le protocole de rendez-vous établi par l'orthodontiste, assuré par ses assistantes et confirmé par le test téléphonique, démontre une organisation spécifique exclusivement à destination des personnes bénéficiaires de la CMU-C et non pour tous les patients dont les frais de santé sont pris en charge par l'État, ces derniers pouvant obtenir un rendez-vous au premier appel téléphonique.

47. De surcroît, le conseil du docteur Y justifie que ce protocole spécifique à destination des patients bénéficiaires de la CMU-C a été instauré afin « *d'aider les patients à faire valoir leurs droits* » et que ce praticien n'a jamais eu une quelconque volonté discriminatoire.
48. Le Défenseur des droits rappelle qu'une discrimination peut exister indépendamment de toute recherche du but et des intentions de son auteur. Dans les faits, le docteur Y ne nie pas son intention de traiter différemment les patients ayant la CMU-C par le biais d'un protocole établi exclusivement pour eux. Cette différence de traitement abouti à un traitement défavorable de ces patients qui se voient imposer la contrainte supplémentaire de devoir se déplacer pour la prise de rendez-vous, que les autres patients ne subissent pas.
49. Ainsi, cela reste une différence de traitement motivée par un critère illicite.
50. Deuxièmement, la volonté invoquée d'« aider » les patients à constituer leur dossier afin qu'il puissent se faire rembourser ne saurait pas justifier la mise en place d'une telle contrainte. Si le secrétariat du cabinet peut offrir un tel service à l'attention de ses patients, un telle aide ne peut pas leur être imposée.
51. Par ailleurs, le Défenseur des droits rappelle que les patients bénéficiaires de la CMU-C ont accès au tiers payant du seul fait de la présentation de leur carte d'assurance maladie ou de leur attestation de droits à jour. Ainsi, ces patients n'ont pas l'obligation de présenter à la fois leur pièce d'identité, leur carte d'assurance maladie et leur attestation de droits à jour pour bénéficier des droits ouverts par la CMU-C.
52. En outre, en cas d'oubli de la carte vitale ou d'absence de mise à jour de cette dernière, le praticien peut recourir au dispositif de téléservice gratuit « *Acquisition des droits intégrés* » (ADRI) qui permet d'obtenir les droits à jour des patients en accédant aux bases de données de l'assurance maladie.
53. Ainsi, aux termes de ses explications, le docteur Y ne justifie pas sa pratique de prise de rendez-vous par un but légitime ou par une exigence personnelle ou professionnelle essentielle et déterminante de la qualité, de la sécurité ou de l'efficacité des soins, comme le précisent le deuxième alinéa du 3° de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 et l'avant dernier alinéa de l'article L.1110-3 du code de la santé publique.
54. Dès lors, le refus d'octroyer directement un rendez-vous à ces patients que ce soit, en tant que « *garant* » des deniers de l'État ou afin d'aider les patients « *à faire valoir leurs droits* » apparaît superflu et discriminatoire.
55. Par ailleurs, les éléments fournis par la CPAM révèlent que le pourcentage de patients bénéficiaires de la CMU-C, pris en charge par le docteur Y, est inférieur à la moyenne de celui des orthodontistes du département Z.
56. Le conseil du docteur Y indique que le comparatif avec la statistique départementale de la CPAM ne correspondrait pas à la zone d'activité du docteur Y. Toutefois, il n'apporte aucune précision sur celle-ci et ne conteste pas que le docteur Y exerce dans le département Z.
57. Dès lors, ce protocole spécifique à destination des patients bénéficiaires de la CMU-C complexifie leur prise de rendez-vous et est susceptible d'expliquer le nombre réduit de patients bénéficiaires de ces aides pris en charge par le docteur Y.

58. Le rapport sur l'accès aux soins des personnes en situation de handicap et des personnes en situation de précarité¹, élaboré à la demande du ministère des Solidarités et de la Santé, rappelle les conséquences des refus de soins « *au-delà des conséquences négatives évidentes sur l'état de santé des personnes démunies. Les discriminations de fait se traduisent par des anticipations de discrimination, intégrées par les usagers. Elles renforcent ainsi le renoncement aux soins et altèrent la confiance dans le système de santé. Elles peuvent aussi avoir des conséquences importantes sur l'organisation de l'offre et son financement, dès lors qu'elles incitent à un report vers d'autres formes de prises en charge (...)* ».
59. Ce rapport dresse le constat que, malgré les dispositions législatives en vigueur et « *tous les efforts portés vers l'amélioration de l'accès à une couverture santé et de l'accessibilité financière aux soins, les comportements et pratiques de certains professionnels et établissements de santé peuvent in fine constituer un obstacle à l'accès effectif aux soins* ».
60. En effet, lorsque le secrétariat du docteur Y a refusé à Madame X l'octroi d'un rendez-vous du fait de son bénéfice à la CMU-C et lui a indiqué la nécessité de se rendre sur place avant d'obtenir une consultation, cette dernière a renoncé à faire soigner sa fille au sein de ce cabinet.
61. En conséquence, le Défenseur des droits prend acte de la décision du docteur Y de modifier ses modalités d'octroi de rendez-vous aux patients bénéficiaires de la CMU-C.
62. Il décide toutefois de rappeler au praticien que le refus opposé à Madame X revêt un caractère discriminatoire, contraire aux dispositions législatives ainsi qu'aux règles de la déontologie des chirurgiens-dentistes.
63. Le Défenseur des droits recommande ainsi au docteur Y de respecter les droits des patients bénéficiant du tiers payant en utilisant tous les moyens à sa disposition, notamment le dispositif « Acquisition des droits intégrés » (ADRI), qui permet aux professionnels de santé, en l'absence de carte vitale ou en cas de non mise à jour, d'obtenir les droits à jour des patients en accédant aux bases de données de l'assurance maladie.
64. Afin de prévenir toute situation discriminatoire telle qu'illustrée par la présente réclamation, le Défenseur des droits décide de recommander :
- au Conseil national de l'Ordre des chirurgiens-dentistes de porter cette décision à la connaissance de l'ensemble des chirurgiens-dentistes ;
 - à la Caisse nationale d'assurance maladie de renforcer la communication auprès des praticiens sur le dispositif « Acquisition des droits intégrés » (ADRI).

Jacques TOUBON

¹ Marianne CORNU-PAUCHET (directrice du Fonds CMU-C), Philippe DENORMANDIE (membre du conseil d'administration de la CNSA), Rapport « [L'accès aux droits et aux soins des personnes en situation de handicap et des personnes en situation de précarité](#) », juillet 2018.