



Conseil Constitutionnel
2 rue de Montpensier
75001 Paris

Envoi par email : sfcd@sfcd.fr
LRAR

Brens, le 15 janvier 2016

SFCD / Loi de modernisation de notre système de santé
Saisine N°2015-727DC

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Conseillers,

Dans le cadre de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution, vous avez été saisis par les Sénateurs signataires de la demande, de plusieurs moyens visant à faire déclarer contraires à la Constitution différents articles de la loi relative à la modernisation de notre système de santé.

Cette saisine est inscrite auprès de votre Conseil sous le n°2015-727DC.

Le Syndicat des Femmes Chirugiens-Dentistes vous soumet **le moyen unique fondé sur l'atteinte portée à la liberté contractuelle** ci-après, au soutien du contrôle de constitutionnalité de l'article 83 instaurant un tiers payant généralisé et de l'article 184 aménageant l'action de groupe en matière de santé.

Concernant l'article 83 de la loi de modernisation de notre système de santé

Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose (Article 1101 du Code Civil).

Le contrat est ainsi source d'obligations entre les personnes, sujets de droit. Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites (Article 1134 du Code Civil).

La jurisprudence fonde la responsabilité civile directe du praticien libéral soit sur le contrat de soin (Cour de cassation, Civ., 20 mai 1936, Mercier), soit, pour les soins dispensés depuis le 5 septembre 2001, sur la loi (loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de soins).

Le contrat de soin/contrat médical est un contrat civil synallagmatique faisant naître des obligations réciproques et interdépendantes entre les parties (Article 1102 du Code Civil). Il est conclu à titre onéreux, la prestation intellectuelle ou technique du praticien appelant une rémunération directe du patient.

La gratuité admise par la loi (Article R.4127-67 du Code de la Santé Publique) n'amène pas la rupture du contrat.

Le contrat de soin/contrat médical est conclu « intuitu personae ». Il naît de la liberté de choix par le patient du praticien, impose l'exécution personnelle de la prestation par ce dernier sans tenir compte de son mode d'exercice. Ainsi, par exemple, le salariat du praticien admis par la loi (Article R4127-95 et suivants du Code

de la Santé Publique) entraînant paiement des honoraires à son employeur, respecte les fondements de ce contrat.

Comme il n'y a pas d'obligation de résultat pour le praticien, sauf cas précis, et que la délégation ne peut être admise, la jurisprudence a qualifié ce contrat de « sui generis » (Cour de Cassation, 1ère Chambre Civile, 13 juillet 1937).

En droit français, le contrat « sui generis » appartient à la famille des contrats innommés, contrats qui sont non décrits par le code civil (par opposition aux contrats nommés qui trouvent leur régime juridique fixé et organisé par ce même code civil).

Le contrat innommé est donc une convention inconnue des classifications légales et répond aux **exigences générales relatives à tous les contrats**, notamment pour ce qui est du consentement, de la capacité à contracter, de l'objet du contrat et de la cause licite obligatoire de ce dernier.

Donc, ces quatre conditions sont nécessaires à la validité d'un contrat (Article 1108 Code Civil). Si l'une de ces conditions fait défaut, la nullité du contrat est encourue.

L'article 83 organise de façon **obligatoire** la substitution des organismes d'assurance maladie **doublée** de celle des organismes d'assurance complémentaire pour **tous** les patients. Avant le 17 décembre 2015, par exemple dans le cadre de dispositifs spécifiques (CMU, ACS, AME,..) cette possibilité, alors seulement dérogatoire, s'entendait comme une exception à la règle nécessitée justement par le défaut financier des personnes auxquelles elle s'appliquait. L'article 83 commute cette exception en règle, opère un reformatage par défaut du système et porte atteinte de façon générale à la liberté contractuelle.

En effet, dans le cadre des exigences générales du contrat médical/de soin, le fait que des organismes d'assurance maladie ET des organismes d'assurance complémentaire eux-mêmes clients de tiers commerciaux (réseaux) se substituent, de façon obligatoire et généralisée, au patient concernant le paiement des honoraires fait obstacle à, au moins, 2 conditions requises pour la validité de ce contrat :

- **le consentement :**
 - o chaque citoyen(ne) est **libre de contracter ou de ne pas contracter**. Un contrat, quel qu'il soit, est un acte juridique, est œuvre de volonté libre. C'est la seule volonté qui compte, or avec l'article 83, le choix du praticien revient in fine au réseau dont est client l'assureur choisi par le tiers pour le patient, puisque c'est ce réseau qui déclenche le paiement pour le patient. A aucun moment le consentement du patient n'est recherché.
 - o or, chaque citoyen(ne) doit pouvoir **consentir pour lui-même**, lorsqu'il est juridiquement capable ;
- **la capacité :**
 - o chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique (Article 6 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948). Fait partie de la personnalité juridique la **capacité à contracter**. Cependant, avec l'article 83, à côté de l'intervention des organismes d'assurance maladie (Ordonnances de 1945), l'intervention d'organismes d'assurance complémentaire eux-mêmes clients de tiers commerciaux (réseaux), choisis par un tiers privé (par exemple un employeur depuis l'ANI de 2013), placera le patient « sous tutelle juridique » de ces tiers et fera obstacle à un des attributs de la personnalité juridique, la capacité.
 - o or, chaque citoyen(ne) doit pouvoir **contracter librement**, d'après son libre consentement.

Avec l'application de l'article 83, le consentement étant vicié et la capacité niée, le contrat ne peut être valable. En plus de bafouer l'obligation légale de respecter l'être humain (article 16 du Code Civil) et d'obtenir le consentement de l'intéressé chaque fois qu'il est envisagé de porter atteinte à l'intégrité de son corps (Article 16-3, alinéa 2 du Code civil), l'article 83 porte atteinte à la liberté contractuelle.

Ce faisant, l'article 83 porte également atteinte à la responsabilité contractuelle directe née du contrat médical/de soin, puisqu'en faisant disparaître le contrat, ce dernier ne peut plus avoir **aucun effet**. Ne subsisterait plus alors que la seule responsabilité légale du praticien (Article L. 1110-5 du Code de la Santé Publique).

Concernant l'article 184 de la loi de modernisation de notre système de santé

L'article 184 précise que l'action de groupe en matière de santé est admise « pour indemniser le manquement (...) d'un prestataire utilisant l'un de ces produits à leurs obligations légales ou contractuelles ».

La responsabilité des praticiens de santé peut être légale (Article 1110-5 du Code de la Santé Publique). Elle peut être contractuelle (Articles 1383 et 1147 du Code civil).

La responsabilité contractuelle est engagée en cas de mauvaise exécution ou d'inexécution totale ou partielle des obligations nées d'un contrat (Article 1147 du code civil).

Le principe de la réparation intégrale est clairement posé en matière contractuelle (Cass. civ. 3, 6 mai 1998, B. III, n° 91)

Avec l'article 184, il appartient au juge de définir « le groupe d'usagers du système de santé à l'égard desquels la responsabilité du défendeur est engagée » et de « fixer les critères de rattachement à l'action de groupe », y compris dans le cas d'un manquement à une obligation contractuelle. Cela met en échec le principe selon lequel **la seule existence du contrat médical/de soin permet au patient d'actionner la responsabilité contractuelle** et porte ainsi atteinte à la liberté contractuelle.

L'article 184 précise que « l'action ne peut porter que sur la réparation des préjudices résultants de dommages corporels » y compris dans le cas d'un manquement à une obligation contractuelle. Ce faisant l'article 184 écarte **le principe de la réparation intégrale**, nés de ce manquement, y compris dans le cas d'un manquement à une obligation contractuelle. Cette **limitation de la responsabilité du praticien** porte atteinte à la liberté contractuelle.

Comme l'évaluation des dommages n'est pas une question de droit, mais de fait, le juge du fond est souverain pour apprécier que sont réunies les trois conditions cumulatives nécessaires à l'indemnisation (l'existence d'un dommage, d'un fait générateur de responsabilité et d'un lien de causalité) ; avec l'application de l'article 184, il lui revient également de déterminer « les dommages corporels susceptibles d'être réparés pour les usagers constituant le groupe qu'il définit », y compris dans le cas d'un manquement à une obligation contractuelle. Cela revient à imposer **des clauses limitatives de responsabilité** au contrat auxquelles aucune des deux parties n'a consentit et porte ainsi atteinte à la liberté contractuelle.

Enfin, selon l'article 184, l'adhésion au groupe ne fait pas obstacle au droit d'agir selon les voies de droit commun pour obtenir la réparation des dommages, mais en limite le champ à ceux n'entrant pas dans le champ défini par la **décision du juge**, y compris dans le cas d'un manquement à une obligation contractuelle. Dans ce cas de figure, il y a une **rupture d'égalité entre les usagers** se contentant de cette limitation à certains dommages corporels et ceux obligés d'agir selon les autres voies de droit commun, alors qu'ils se fondent tous sur un manquement à une obligation contractuelle. Cette rupture d'égalité porte atteinte à la liberté contractuelle.

Pour ces raisons d'atteinte à la liberté contractuelle, la loi de modernisation de notre système de santé s'avère contraire à la Constitution.

Souhaitant que cette question soit tranchée en droit, nous demandons donc au Conseil Constitutionnel de se prononcer sur ce point et tous ceux qu'il estimera pertinents eu égard à la compétence et la fonction que lui confère la Constitution.

Nous vous prions de croire Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Conseillers, en l'expression de notre haute considération.

Dr Patricia Hueber-Tardot
Présidente du SFCD

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, stylized loop on the left and a series of smaller, overlapping loops on the right, ending in a horizontal stroke.

Dr Patricia Hueber-Tardot
8 quai Jules Ferry
88210 Senones
Tel 03 29 57 96 23 / 06 72 62 17 30
Email : patricia.hueber@sacd.fr