

Le diagnostic médical et l'acte médical : aspects juridiques et réglementaires

Senja STIRN

*Présidente du Réseau national des psychologues
Vice-présidente du Collège de psychologie du
Centre hospitalier de Rouffach*

« Les nouvelles formes de coopération entre professionnels de santé: les aspects juridiques », 02/08/2007; 112 p., rapport HAS

I - LES CONTRAINTES ET LES POSSIBILITÉS DU SYSTÈME DE SANTÉ FRANÇAIS ACTUEL

- *3 types de contraintes :*
 - *des règles relatives à la protection de l'intégrité des personnes,*
 - *de l'organisation actuelle du système de répartition de tâches entre professions,*
 - *des conséquences de l'organisation de ce système quant à d'autres champs de droit (droit fiscal et social, droit de la sécurité sociale, droit des responsabilités indemnitaires et des assurances).*

1. AU CENTRE DU SYSTÈME DE SANTÉ FRANÇAIS ACTUEL : L'ACTE MÉDICAL ET LE DIAGNOSTIC MÉDICAL

1.1. La nécessaire protection de l'intégrité physique

- « Chacun a droit au respect de son corps. / Le corps humain est inviolable. / Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial » (article 16-1)
- « Il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui. Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir » (article 16-3)

- Pour assurer le respect de ces dispositions, deux règles :

- « Le juge peut prescrire toutes mesures propres à empêcher ou faire cesser une atteinte illicite au corps humain ou des agissements illicites portant sur des éléments ou des produits de celui-ci » (article 16-2),

- « Les dispositions du présent chapitre sont d'ordre public » (article 16-9), énoncé signifiant que l'on ne peut déroger à ces règles par un acte de volonté, seule la loi pouvant prévoir des dérogations aux règles analysées.

- On constate donc que la possibilité de porter atteinte à l'intégrité du corps humain ne peut être admise qu'à deux conditions :
 - la nécessité médicale
 - ET (mais pas seul) le consentement de l'intéressé

- Au niveau du **Code pénal** (s'attache essentiellement à la protection des valeurs sociales fondamentales dont font partie la vie ainsi que l'intégrité physique des personnes) la régulation touchera l'activité des professionnels de santé.
- **Une intervention sur le corps** humain, si elle entraîne un dommage, constitue, par principe, une « *atteinte à l'intégrité physique des personnes* » au sens du Code pénal. Elle est, à ce titre, punissable, la peine dépendant de la gravité de l'atteinte.

- Il s'agit :
 - des atteintes involontaires à la vie et à l'intégrité corporelle,
 - ou en cas d'absence d'atteinte, de mise en danger délibérée de la vie d'autrui (puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende »),
 - et, dans le cas du simple « dépassement » des compétences professionnelles, par les infractions d'exercice illégal des différentes professions de santé (cf. infra, II.1.3).

- **Selon la gravité de l'atteinte :**
 - « Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner sont punies de quinze ans de réclusion criminelle » ;
 - « Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 150000 euros d'amende » ;
 - « Les violences ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende ».
- Seule la loi peut autoriser un professionnel de santé à intervenir sur le corps humain.
- Se pose, dès lors, la question des critères légaux de la légitimité de ces interventions.

- Le critère retenu par le législateur est celui de la **qualification professionnelle liée à l'obtention d'un diplôme ou d'un titre équivalent, véritable « permis de soigner »**, permettant à un professionnel de légitimement porter atteinte à l'intégrité physique d'autrui.
- Le système n'est pas fondé sur la compétence, possiblement entendue comme « une façon adaptée et reconnue de faire et de se comporter » des professionnels, mais sur **l'inscription de l'intervention dans les cadres légaux.**

2. UN SYSTÈME DÉFINI SUR LA « QUALIFICATION » ET NON SUR LA « COMPÉTENCE » ET AUTOUR DU MONOPOLE DE LA PROFESSION MÉDICALE

2.1. La qualification

- Actuellement, le système est défini sur la « *qualification* » (donc, sur la **possession d'un diplôme ou d'un titre équivalent**) et non sur la « *compétence* », ce qui revient à dire que c'est le diplôme qui détermine le port d'un titre ou l'exercice d'une profession et non pas le « permis d'exercer » (celui-ci, dans les autres pays européens, requiert souvent des stages, supervisions, la déontologie ... en plus de la formation initiale).

L'organisation du Code de la santé publique selon l'importance des qualifications professionnelles

- 4ème partie : « professions de santé » : 3 livres :
 - « professions médicales », 6 titres :
 - les 2 premiers contenant : les dispositions communes à l'ensemble des « professions médicales »,
 - les 3 suivants : professions de « médecin », « chirurgien-dentiste », et « sage-femme ».
 - Le dernier titre regroupe des « dispositions pénales » qui concernent l'exercice illégal des trois professions, l'usurpation de titres ainsi que d' « autres dispositions pénales »

• « professions de la pharmacie » (pharmacien & préparateur en pharmacie «)

• « auxiliaires médicaux » - titres :

- infirmier ou infirmière,
- masseur-kinésithérapeute et pédicure-podologue,
- ergothérapeute et psychomotricien,
- orthophoniste et orthoptiste,
- manipulateur d'électroradiologie médicale,
- audioprothésiste, opticien-lunetier, prothésiste et orthésiste pour l'appareillage des personnes handicapées,
- diététicien.
- titre 8 : « Dispositions communes et compétences respectives de l'Etat et de la région ».

- titre 8 : « Dispositions communes et compétences respectives de l'Etat et de la région ».
- chapitre trois (2005) : règles relatives à 4 professions organisées non dans un cadre légal, mais réglementaire (implique que leurs membres ne peuvent porter atteinte à l'intégrité physique des personnes puisqu'il n'existe pas, en ce qui les concerne, de justification légale à une telle atteinte, un règlement ne pouvant porter exception à une infraction définie dans le cadre d'une loi.). Sa section : « Professions d'aides-soignants, d'auxiliaires de puériculture, d'ambulanciers, de techniciens en analyses biomédicales ».

- le livre 1 de la 1ère partie (et non 4ème) : « protection des personnes en matière de santé », son titre 3 : « examen des caractéristiques génétiques, identification génétique et recherche génétique » (ne pratique pas d'actes de soins, même s'il « participe » à la « prise en charge » des patients).
 - « sur prescription médicale et sous la responsabilité d'un médecin qualifié en génétique, participe au sein d'une équipe pluridisciplinaire :
- 1° A la délivrance des informations et conseils aux personnes et à leurs familles susceptibles de faire l'objet ou ayant fait l'objet d'un examen des caractéristiques génétiques à des fins médicales ou d'une analyse aux fins du diagnostic prénatal;
- 2° A la **prise en charge médico-sociale, psychologique** et au suivi des personnes pour lesquelles cet examen ou cette analyse est préconisé ou réalisé ».

La place centrale du diplôme et l'inscription à la liste départementale et à l'ordre comme condition de la régularité de l'exercice des professions

- Ceci est vrai aussi bien pour les professions médicales, paramédicales et du psychologue pour ce qui est du titre seul et l'inscription sur la liste ADELI.

2.2. L'exercice illégal de la médecine

- Il est construit autour :
 - du *monopole de la profession médicale*
 - et de *l'exercice illégal de la médecine*
 - pour tout ce qui concerne
 - les actes,
 - les traitements
 - et les diagnostics
- puisque « ce n'est que le médecin qui peut toucher à l'intégrité corporelle ».

- Ainsi, les compétences des autres professions de santé ne sont que « **des dérogations à son monopole** » (lui-même protégé par l'infraction d'exercice illégal de la médecine) et définis actuellement par des « décrets d'actes ».
- Ainsi, les actes exécutés par les auxiliaires médicaux ne peuvent être accomplis que soit « *sous la responsabilité et la surveillance directe d'un médecin, celui-ci pouvant contrôler et intervenir à tout moment* » soit « *uniquement sur prescription qualitative et quantitative du médecin, mais en dehors de la présence de celui-ci* ».

- Constitue un exercice illégal de la médecine :
 - le diagnostic d'une maladie,
 - le traitement d'un patient,
 - ou la réalisation des actes professionnels réservés aux médecins (Ces derniers sont prévus dans un arrêté du 6 janvier 1962, fixant la liste des actes médicaux ne pouvant être pratiqués que par des médecins ou pouvant être pratiqués également par des auxiliaires médicaux ou par des directeurs de laboratoires d'analyse médicale non médecins).

La référence aux actes pouvant être accomplis par les membres des autres professions

- C'est à partir de la désignation des « personnes qui accomplissent, dans les conditions prévues par décret en Conseil d'Etat pris après avis de l'Académie nationale de médecine, les actes professionnels dont la liste est établie par ce même décret », que se développe la régulation des auxiliaires médicaux.
- On comprend, également, que l'intervention de l'ensemble des professions d'auxiliaires médicaux ainsi que celles de la profession de sage femme ne s'entend, au sens du droit actuel, que comme une exception au monopole médical, puisque l'exercice illégal de la médecine a, justement, pour objet la défense de ce monopole.

- 3 types d'actes en fonction du contrôle exercé sur leur réalisation par la profession médicale :
 - les actes qui « ne peuvent être pratiqués que par les docteurs en médecine » ;
 - les actes « ne peuvent être exécutés par des auxiliaires médicaux qualifiés que sous la responsabilité et la surveillance directe d'un médecin, celui-ci pouvant contrôler et intervenir à tout moment, les actes médicaux suivant, dont la liste est limitative »;
 - enfin, « peuvent être exécutés par des auxiliaires médicaux qualifiés et uniquement sur prescription qualitative et quantitative du médecin, mais en dehors de la présence de celui-ci, les actes médicaux suivants, dont la liste est limitative ».

II.1. Les difficultés du système de santé français actuel et la proposition : revoir le cadre juridique de définition des professions

- Selon un des rapports des groupes d'experts de la HAS, pour parvenir à une « évolution des métiers », une des premières choses à faire est de revisiter la forme et le fond du système de santé actuel.

II - ÉVOLUTIONS PROFESSIONNELLES ET RÉGLEMENTAIRES

- L'évolution s'opère en termes de « reconnaissance de la délégation, du transfert de tâches ou la création de nouveaux métiers ».
- Concerne:
 - les aspects réglementaires et juridiques ;
 - la formation initiale et continue professionnelle ;
 - les aspects financiers et économiques.

Organisation des professions de santé

- Deux modèles généraux d'organisation possibles :
 - un modèle qui renvoie à l'organisation de l'intervention professionnelle en référence aux actes que les professionnels peuvent effectuer
 - L'autre modèle qui réside dans la définition du champ d'intervention des professionnels essentiellement en référence à leurs missions, ces deux modalités d'organisation étant elle-même aménagées en fonction des contextes d'exercice professionnel.

Proposition : l'évolution du système de formation

- Nouveau système de formation, basé sur la construction des « *référentiels des métiers et des compétences* » qui seuls permettent la construction des « cahiers des charges des formations futures ».
- 3 niveaux de formation :
 - 1 : formation de base et compétences communes
 - 2 : niveau intermédiaire (approfondissement théorique et pratique des compétences dans un domaine particulier (par exemple, un professionnel intervenant autour la personne âgée et handicapée), à travers un DU ou la VAE)

- 3 : niveau master dont les compétences à acquérir constituent un « *nouveau métier* » (formation théorique et pratique couvrant à la fois des dimensions techniques, médicales et organisationnelles (segments de prise en charge, comme par exemple l'évaluation clinique, le diagnostic de situation, la prescription (conseils, éducation, médicaments, examens...) ou des possibilités de prise de décision concernant l'orientation des patients ...)

Proposition : les conditions économiques d'exercice

- re-définition juridique des professions qui ne serait plus reliée à l'acte médical proprement dit, il est proposé de créer de nouveaux modes de rémunération des professionnels, aussi bien pour le secteur libéral que public et avec des nouveaux financements, partiellement couverts par la caisse d'assurance maladie.

LES DEMANDES DES PROFESSIONNELS

- une évolution de la réglementation,
- une extension du périmètre des actes/missions autorisés,
- la possibilité de développer les formations initiales et continues,
- une meilleure reconnaissance des compétences professionnelles,
- une plus grande collaboration entre les acteurs du parcours de soin du patient,
- une évolution de la cotation des actes

III - LE PSYCHOLOGUE ET LE SYSTÈME DE SANTÉ ACTUEL ET A VENIR

- **Les enjeux pour le psychologue dans ce nouveau changement sociétal :**
- *d'ordre clinique* (qu'en est-il de l'exercice de la psychothérapie et de la neuropsychologie, par exemple ?) - sommes-nous prêt à lâcher ces domaines pour le prix de notre silence – la place du tiers se transformera-t-elle en place de l'absent ?
- *d'ordre structurel et organisationnel*
- *d'ordre de la délimitation des champs* de ce à quoi nous sommes formés et ce que nous exerçons

LE CADRE JURIDIQUE EXISTANT

- Seule protection existante : la protection de l'usage professionnel du titre (et non pas des fonctions) : *IV - L'usurpation du titre de psychologue est punie des peines encourues par le délit d'**usurpation de titre** prévu par l'article 433-17 du code pénal :*
- *« L'usage, sans droit, d'un titre attaché à une profession réglementée par l'autorité publique ou d'un diplôme officiel ou d'une qualité dont les conditions d'attribution sont fixées par l'autorité publique est puni d'un **an d'emprisonnement** et de **15000 euros** d'amende »*
- *la régularité de l'exercice légal de la profession assuré par la disposition de l'inscription sur la liste départementale ADELI auprès de l'autorité administrative.*

POSSIBILITÉS D'EVOLUTION DE LA PROFESSION

- 1° Quant à l'inscription dans le système de santé français
- soit rester sur la défensive (défense du titre seul et des statuts particuliers sans propositions nouvelles d'évolution de ces textes)
- estimer les conséquences de cette position
- soit prendre en considération le changement sociétal et les réformes en cours où la « santé » intervient, tel un psychologue, dans tous les domaines de la vie privée et professionnelle d'un être humain et où la responsabilité des professionnels s'accroît selon leur « rôle propre » (+ prise en compte de la personne dans sa globalité physique et psychique)
- ➔ pose la question de l'inscription (ou non) dans le CSP mais non dans le Livre 4

• 2° Quant aux « nouveaux métiers » et à l'évolution de la formation

- garder le titre unique sous tous les égards
- penser la « spécialisation »
- en termes cliniques (psychologie clinique), managériaux, de coordination, de recherche (ad Alzheimer), de prise de nouvelles responsabilités (des structures) ...
- pays européens et nord-américains
- en termes de formation tout au long de la vie
- en termes de l' »exercice », intégrant en plus le travail sur la déontologie, la supervision ...
- définir l'exercice et les compétences

• 3° Quant à l'exercice de la discipline

- faire évoluer le cadre juridique de la profession

- usurpation des fonctions

- délimiter le champ de l'exercice (des exercices)

- institutionnalisation des Collèges de psychologie dans les EPS publics et privés

- création de l'instance régulatrice légalisée de l'exercice (le Code de déontologie y compris)

- 4° Quant aux conditions économiques de l'exercice sous forme de « missions »
- dans les institutions (T2A)
- intégrer les notions de la catégorie A et du statut particulier des psychologues de la FPH dans, par exemple, la notation, le passage à la hors classe ... dans le fonctionnement même du psychologue dans l'institution
- dans le libéral (financement en termes de missions)
- développer la recherche