



Paris, le 6 février 2014

Décision du Défenseur des droits MLD-MSP n°2014-01

Le Défenseur des droits,

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

Vu la loi organique n° 2011-333 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 de la sécurité sociale et notamment les articles L.161-8, R.161-3 et L.861-5 ;

Vu le code de la santé publique et notamment l'article L.1110-3 ;

Vu le code pénal et notamment les articles 225-1 et 225-2

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 et notamment l'article 2.

Après consultation du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité ;

Saisi le 6 janvier 2014 par Mme S., de nationalité guinéenne, accompagnée de Mme P. de la Cimade, qui estime que le refus de la clinique X de pratiquer une opération chirurgicale est fondé sur sa nationalité et revêt de ce fait un caractère discriminatoire,

Décide de prendre acte de l'issue favorable donnée au dossier de la réclamante et de demander à la Ministre de la Santé, à la Fédération de l'hospitalisation privée (FHP) et à la Fédération des établissements hospitaliers et d'aide à la personne (FEHAP) de rappeler à l'ensemble des cliniques et hôpitaux privés, par voie d'instruction, les règles applicables en matière d'accès aux soins des étrangers.

Recommande à la Ministre de la Santé et à la Fédération hospitalière de France (FHF) que de tels rappels du droit applicable soient également effectués, par voie d'instruction, à l'endroit des hôpitaux publics,

Demande à la Ministre de la Santé de rendre compte des suites données aux recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.


Dominique BAUDIS

Recommandation

Par courriel du 6 janvier 2014, Mme S., de nationalité guinéenne, accompagnée de Mme P. de la Cimade, a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de pratiquer une opération (reconstruction gynécologique dans le cadre d'une chirurgie réparatrice) que lui a opposé la clinique Saint-Germain, après l'avoir initialement fixée au 10 janvier.

Mme S., dont le récépissé de demande d'asile a pris fin en septembre 2013, a sollicité le réexamen de sa situation auprès de l'OFPRA puis de la Cour nationale du droit d'asile (CNDA) qui ne s'est pas encore prononcée à ce jour.

- **Rappel des faits**

Par courriel du 23 décembre 2013, la Responsable administratif et financier de la clinique X informait Mme P. que « *la clinique ne pourrait pratiquer l'intervention (...), Madame S. n'étant pas à ce jour, en règle avec ses papiers. Dès régularisation de ceux-ci, nous pourrions convenir d'une autre date d'intervention.* »

Par courriel du 30 décembre 2013 faisant suite à une conversation téléphonique entre la clinique et la représentante de la Cimade accompagnant la réclamante dans ses démarches, la Responsable administratif et financier sollicitait une copie du titre de séjour de Mme S. en précisant que « *si celui-ci n'est plus valide, les droits CMU deviennent caduques* ».

Le Défenseur des droits, par courriel du 7 janvier 2014, a fait savoir à la clinique qu'il ne partageait pas l'analyse ainsi faite de la situation.

- **Discussion juridique**

Concernant l'affiliation à l'assurance maladie, au vu des articles L.161-8 et R.161-3 du code de la sécurité sociale, il existe un maintien des droits pendant un an à compter de la perte d'une des conditions permettant l'ouverture des droits (dans le cas d'espèce, la perte du droit au séjour), qu'il s'agisse d'une affiliation sur critère de résidence (CMU) ou sur critère socio-professionnels (ce qui est le cas de Mme S. puisqu'en tant que demandeur d'asile, elle a perçu l'allocation temporaire d'attente versée par Pôle emploi).

La seule condition qui fermerait les droits sans maintien serait le transfert de résidence hors de France aux termes de L.161-15-1 du code de la sécurité sociale, ce qui n'est pas le cas de Mme S.

Dans le cas d'espèce, le droit au séjour ayant été perdu il y a peu de temps et la réclamante résidant toujours en France, les droits demeurent ouverts, ainsi qu'en témoigne d'ailleurs l'attestation de la Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de l'Isère datée du 27 décembre, transmise à la clinique le même jour.

Concernant la couverture complémentaire, s'il n'existe pas de droit au maintien comparable, celle-ci est en tout état de cause ouverte pour une durée incompressible d'un an sauf transfert de résidence hors de France (article L.861-5 code de la sécurité sociale), ici jusqu'en aout 2014, ainsi qu'en témoigne la même attestation CPAM.

Au jour du refus, la réclamante était donc également couverte sur ce plan pendant 8 mois encore.

Il résulte de ce qui précède que l'établissement s'est en réalité substitué à la CPAM pour l'examen des droits à l'assurance maladie de Mme S., de crainte que cette opération ne soit pas financée.

Or, pour ce faire, la clinique a demandé communication de son passeport à la patiente pour vérifier son droit au séjour, alors même qu'une attestation de droits lui avait été communiquée. Une telle exigence, dépourvue de fondement légal, n'a été imposée à Mme S. qu'en raison de sa nationalité étrangère.

En conséquence, en persistant pour ces motifs à refuser de pratiquer l'intervention, la clinique a pris une décision de refus de soins discriminatoire à raison de la nationalité, prohibée par les articles L.1110-3 du code de la santé publique, 225-1 et 225-2 du code pénal et 2 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.

Toutefois, le 8 janvier 2014, la Directrice des Soins de la clinique X informait le Défenseur des droits qu'à la lecture de son courriel, la reprogrammation de l'intervention chirurgicale de Mme S. avait été décidée.

Le Défenseur des droits prend acte de l'issue favorable donnée à ce dossier.

Cependant, l'attention du Défenseur des droits a été appelée à plusieurs reprises concernant des refus de soins opposés aux étrangers, notamment dépourvus de droit au séjour, en contrariété avec les textes précités. Ainsi, **il demande à la Ministre de la Santé, à la Fédération des établissements hospitaliers et d'aide à la personne (FEHAP) et à la Fédération de l'hospitalisation privée (FHP) de bien vouloir rappeler aux cliniques et hôpitaux privés le droit applicable en matière d'accès aux soins des ressortissants étrangers.**

Il convient à ce titre que soient rappelés, en premier lieu, qu'il n'appartient pas aux établissements de se substituer aux caisses primaires d'assurance maladie pour étudier les droits des patients, notamment en demandant communication du passeport des intéressés. Le passeport peut être un élément transmis par les patients, s'ils le souhaitent, afin d'attester de leur identité, à défaut d'autres documents.

Les établissements de soins sont en revanche tout à fait fondés à solliciter des patients une attestation de droits des caisses primaires, leur permettant de s'assurer qu'ils sont couverts par un système de prise en charge de leurs frais de soins (assurance maladie ou aide médicale d'Etat).

En second lieu, le Défenseur des droits tient à ce que soient rappelés les éléments juridiques de la présente décision relatifs au droit au maintien de l'assurance maladie pendant un an au bénéfice des étrangers ayant perdu leur droit au séjour (articles L.161-8 et R.161-3 du code de la sécurité sociale), tout comme le fait que la CMU complémentaire est octroyée pour un délai incompressible d'un an (article L.861-5 code de la sécurité sociale), sauf transfert de résidence hors de France.

Enfin, le Défenseur des droits recommande à la Ministre de la Santé et à la Fédération hospitalière de France (FHF) que de tels rappels du droit applicable soient également effectués, par voie d'instruction, à l'endroit des hôpitaux publics.

Sur ce dernier point, l'interdiction de se substituer aux caisses primaires d'assurance maladie ne saurait faire obstacle à l'accomplissement des missions d'aide à l'accès aux soins de santé, lesquelles peuvent se concrétiser par l'étude des droits à une couverture maladie des intéressés.