



HAL
open science

Une extension mesurée des compétences professionnelles

Stéphane Brissy

► **To cite this version:**

Stéphane Brissy. Une extension mesurée des compétences professionnelles. Journal de droit de la santé et de l'assurance maladie, 2022, 32. hal-03965338

HAL Id: hal-03965338

<https://hal.science/hal-03965338v1>

Submitted on 31 Jan 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Stéphane Brissy

Maître de conférences à l'Université de Nantes, membre de l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité

Une extension mesurée des compétences professionnelles

Une étape de plus vers une nouvelle répartition des compétences entre professionnels de santé, voilà quel pourrait être l'impact de la loi du 26 avril 2021 visant à améliorer le système de santé par la confiance et la simplification¹. Si la création d'une profession intermédiaire n'a finalement, fort opportunément mais peut-être temporairement, pas été retenue, d'autres dispositions de la loi apportent de nouvelles facultés à certains professionnels. Les termes du débat sur les compétences sont connus. Le travail des professionnels de santé évolue dans des limites législatives et réglementaires strictes par dérogation à la compétence plus générale des médecins. Cette logique dérogatoire complique parfois le travail des professionnels, médecins ou non. Ceux-ci ne parviennent pas toujours à consacrer le temps voulu à des activités complexes propres à leur métier en raison du temps passé sur des actes que d'autres professionnels ne sont pas habilités à faire malgré la pertinence de leur intervention. Une meilleure utilisation du temps, une prise en charge de qualité et une reconnaissance des professionnels impliqués sont les objectifs d'une autre façon de concevoir la répartition des compétences. Les dispositions de la loi du 26 avril 2021 relatives aux professionnels de santé n'y suffiront sans doute pas mais elles apportent une pierre supplémentaire à un nouvel édifice de régulation des professions de santé.

Certaines évolutions de compétences sont expressément reconnues par la loi nouvelle de manière sporadique **(1)**. D'autres pourraient l'être dans des protocoles de coopération que ladite loi vise à développer un peu plus encore **(2)**.

1 – Les compétences nouvelles reconnues par la loi

La loi du 26 avril reconnaît de nouvelles compétences à différentes professions et en premier lieu aux sages-femmes.

L'extension du champ de compétences des sages-femmes :

Les sages-femmes peuvent délivrer un arrêt de travail donnant lieu au versement d'indemnités journalières mais désormais sans limitation de durée. Le nouvel article L 321-1 du Code de la sécurité sociale ne renvoie en effet plus à un décret désormais pour fixer une limitation de durée. Le texte modifié par la loi du 26 avril prévoit que « L'assurance maladie assure le versement d'indemnités journalières à l'assuré qui se trouve dans l'incapacité physique constatée par le médecin traitant, selon les règles définies par l'article L. 162-4-1, de continuer ou de reprendre le travail ; l'incapacité peut être également constatée, dans les mêmes conditions, par la sage-femme dans la limite de sa compétence professionnelle ».

Jusqu'à maintenant la durée de l'arrêt de travail délivré par une sage-femme était limitée à quinze jours calendaires par l'article D 331-2 du Code de la sécurité sociale. Ce texte n'a pas encore été abrogé mais la loi nouvelle prévaut sur le décret. Cette limitation de durée ne permettait pas d'adapter la durée de l'arrêt de travail aux besoins de la femme enceinte. Cette prescription d'arrêt de travail se limite aux grossesses non pathologiques². Ce sont essentiellement des arrêts de travail de prévention, pour éviter notamment les accouchements prématurés.

Il peut s'agir d'un premier arrêt de travail comme d'un renouvellement, le texte ne faisant pas de distinction. Peu importe que la sage-femme qui accorde un renouvellement soit ou non la prescriptrice de l'arrêt de travail initial. En effet la loi du 26 avril a également modifié l'article L 162-4-4 du Code de la sécurité sociale. Ce texte prévoit désormais que « En

1 - Loi n°2021-502, JORF 27 avr. 2021.

2 - art. D 331-1 c. séc. soc.

cas de prolongation d'un arrêt de travail, l'indemnisation n'est maintenue que si la prolongation de l'arrêt est prescrite par le médecin prescripteur de l'arrêt initial, par le médecin traitant ou par la sage-femme, sauf impossibilité dûment justifiée par l'assuré et à l'exception des cas définis par décret ».

La loi du 26 avril a également modifié l'article L 4151-4 du Code de la santé publique. Le domaine de compétences des sages-femmes est étendu à la prescription d'un dépistage d'infections sexuellement transmissibles ainsi que des traitements de ces infections dès lors qu'ils figurent sur une liste fixée par arrêté ministériel ou par décret. Cette faculté de prescription peut s'adresser aussi bien aux patientes qu'à leurs partenaires.

Leur faculté de prescription ne se limite plus par ailleurs aux dispositifs médicaux nécessaires à l'exercice de leur profession et dont la liste est fixée par voie réglementaire. Désormais cette liste peut également contenir des médicaments que pourront prescrire les sages-femmes. Cette liste devra être mise à jour lorsqu'un dispositif médical ou un médicament nécessaire à l'exercice de la profession de sage-femme aura été mis sur le marché.

Rappelons que si la sage-femme est libre dans ses prescriptions, elle doit non seulement respecter les limites de compétences fixées par l'article L 4151-4 du Code de la santé publique³, mais elle doit aussi « observer la plus stricte économie compatible avec l'efficacité des soins et l'intérêt de sa patiente ⁴». Elle doit également éviter de faire courir à sa patiente tout risque injustifié⁵.

La sage-femme pourra en outre, une fois le décret nécessaire pris et entré en vigueur, être désignée comme sage-femme référente. Tout comme la création du médecin traitant, l'objectif affiché par le nouvel article L 162-8-2 du Code de la sécurité sociale est de « favoriser la coordination des soins en lien avec le médecin, pendant et après la grossesse ». La désignation d'une sage-femme comme sage-femme référente n'appartient qu'à la patiente ou à son ayant-droit, déclaration faite auprès de l'organisme gestionnaire de régime de base de l'assurance maladie. Les conséquences de cette désignation n'ont pas encore été précisées mais leur place dans le Code de la sécurité sociale laisse présumer de conséquences quant au remboursement de la prise en charge. La sage-femme référente sera également l'interlocutrice privilégiée du médecin.

La loi du 26 avril 2021 ajoute un alinéa à l'article L 162-5-3 du Code de la sécurité sociale pour éviter que le reste à charge ne soit majoré lorsque le patient est adressé par une sage-femme à un médecin qui n'est pas le médecin traitant du patient et que cela se fait dans le cadre des soins que la sage-femme dispense au patient. Le texte ne précise pas toutefois qu'il doit s'agir de la sage-femme référente.

L'extension du champ de compétences d'autres professionnels

L'article L 4321-1 du Code de la santé publique définit les missions générales des masseurs-kinésithérapeutes et leur champ de compétences. En application de ce texte, les masseurs-kinésithérapeutes pourront désormais adapter les prescriptions médicales initiales d'actes de masso-kinésithérapie datant de moins d'un an, sauf indication contraire du médecin et uniquement dans le cadre d'un renouvellement. La loi ne renvoie plus à un décret pour déterminer les conditions d'application de cette faculté qui devient de fait applicable. Le médecin doit malgré tout être informé des adaptations opérées par le masseur-kinésithérapeute.

La loi du 26 avril adapte également la rédaction de ce texte général à la faculté de prescrire des substituts nicotiques déjà ouverte mais non encore insérée dans le texte. Plutôt que de limiter la faculté de prescription à des dispositifs médicaux, il est désormais reconnu au masseur-kinésithérapeute la possibilité de prescrire des produits de santé dont les substituts nicotiques, nécessaires à l'exercice de sa profession et figurant sur une liste fixée par arrêté ministériel. Ici encore, cette faculté lui est fermée en cas de prescription contraire du médecin.

Les compétences des ergothérapeutes s'enrichissent également puisque l'article L 4331-1 du Code de la santé publique leur reconnaît désormais la faculté de prescrire « des dispositifs médicaux et aides techniques nécessaires à l'exercice de leur profession, dont la liste est fixée par arrêté des ministres chargés de la santé et de la sécurité sociale pris après avis de l'Académie nationale de médecine, dans des conditions définies par décret. » Selon ce même texte, ils pourront

3 - Art. R 4127-312 CSP.

4 - Ibid.

5 - Art. R 4127-314 CSP.

également, une fois les conditions d'application précisées par décret, et sauf indication contraire du médecin, renouveler les prescriptions médicales d'actes d'ergothérapie.

Une disposition similaire est introduite pour élargir le champ de compétences des orthophonistes. L'article L 4341-1 du Code de la santé publique définissant ce champ de compétences prévoit désormais que l'orthophoniste « peut adapter, sauf indication contraire du médecin, dans le cadre d'un renouvellement, les prescriptions médicales initiales d'actes d'orthophonie datant de moins d'un an ». Il agit toujours sur une prescription médicale initiale et là encore l'information du médecin reste nécessaire.

Concernant la vaccination, la loi du 26 avril reconnaît aux pharmaciens à usage intérieur le pouvoir d'effectuer « certaines vaccinations dont la liste est fixée par arrêté du ministre chargé de la santé pris après avis de la Haute Autorité de santé (art. L 5126-1 CSP) ».

On le voit, ces nouvelles compétences sont distribuées au compte-gouttes, bien loin d'une nouvelle conception de la régulation des professions de santé. La logique dérogatoire y est toujours très présente, à la différence de la référence plus globale aux missions des professionnels. Les marges de manœuvre laissées aux professionnels peuvent être plus grandes dans les protocoles de coopération dont la loi du 26 avril tente d'étendre les expérimentations locales.

2 – Vers un développement des protocoles de coopération locaux

Les premières dispositions de la loi du 26 avril 2021 visent à favoriser le déploiement des protocoles de coopération. Après plusieurs modifications apportées par la loi du 24 juillet 2019 relative à l'organisation et à la transformation du système de santé⁶, le régime juridique évolue à nouveau légèrement.

Rappelons tout d'abord que les protocoles de coopération ont pour objet d'opérer entre professionnels des transferts d'activités ou d'actes de soins ou de prévention ou de réorganiser les modes d'intervention auprès du patient⁷. Ils permettent ainsi de procéder à des délégations de tâches et de compétences par dérogation aux limites de compétences fixées par les textes législatifs et réglementaires. Les limites fixées par les décrets d'actes notamment peuvent ainsi être franchies dans les limites prévues par un protocole de coopération. Un protocole peut par exemple prévoir qu'à la suite d'une consultation en addictologie, l'infirmier peut prendre la décision d'hospitaliser un patient en application de certains critères d'alerte définis par le protocole.

Les protocoles de coopération peuvent avoir un champ national ou local. Les protocoles de coopération nationaux sont proposés par le Comité national des coopérations interprofessionnelles (CNCI) par le biais d'un appel à manifestation d'intérêt. Des professionnels de santé constitués en équipe et directement concernés par les critères fixés dans l'appel par le comité peuvent alors candidater et proposer un protocole. Le protocole retenu est ensuite autorisé sur l'ensemble du territoire national par arrêté ministériel après avis de la HAS⁸.

Des protocoles expérimentaux locaux peuvent également être élaborés et mis en œuvre par des professionnels de santé exerçant dans des cadres que la loi du 26 avril 2021 a étendus. Sont ainsi concernés des professionnels de santé exerçant :

- en établissement de santé public ou privé ou au sein d'un groupement hospitalier de territoire sur décision du directeur de l'établissement⁹ ;
- au sein d'une équipe de soins primaires signataire d'un accord conventionnel interprofessionnel avec l'assurance maladie¹⁰ ;
- d'une communauté professionnelle territoriale de santé signataire d'un accord conventionnel interprofessionnel avec l'assurance maladie¹¹ ;

6 - Loi n°2019-774, JORF 26 juill. 2019.

7 - Art. L 4011-1 CSP.

8 - Art. L 4011-3, I et III ; art. D 4011-3 CSP.

9 - Art. L 4011-4, I, al. 1 CSP.

10 - Art. L 4011-4-1 CSP.

11 - *Ibid.*

- de services ou d'établissements médico-sociaux sur décision du directeur d'établissement¹² ;
- dans un ou plusieurs établissements et réunis dans un groupement hospitalier de territoire, au sein d'une équipe de soins primaires, d'une communauté professionnelle territoriale de santé ou d'un établissement médico-social¹³.

La décision du directeur de l'établissement est nécessaire pour les protocoles locaux mis en place dans les établissements de santé. Dans les établissements publics de santé, l'avis conforme de la commission médicale d'établissement ou, le cas échéant, de la commission médicale de groupement et de la commission des soins infirmiers, de rééducation et médico-techniques est nécessaire. Dans les établissements de santé privés, il faut obtenir l'avis conforme de la commission médicale. Au sein d'un groupement hospitalier de territoire, le directeur de chaque établissement doit décider au préalable de mettre en œuvre le protocole. La décision du directeur d'établissement est également obligatoire dans les services et établissements médico-sociaux, sur avis conforme de la commission de coordination gériatrique dans les établissements et services accueillant des personnes âgées ou leur fournissant une assistance à domicile. Les professionnels exerçant dans ces différents cadres peuvent également se regrouper pour établir un protocole local en application de l'article L 4011-4-3 du Code de la santé publique nouveau. Dans ce cas la décision de l'entité décisionnaire de chaque établissement concerné est nécessaire pour chaque partie au protocole. Pour les professionnels de santé faisant partie d'une équipe de soins ou d'une communauté territoriale professionnelle de santé, le protocole doit être intégré dans le projet de santé¹⁴. Il faut préciser qu'un protocole est élaboré à l'initiative des professionnels eux-mêmes suivant les termes de la loi et rédigé par les professionnels qui en font partie¹⁵. L'information de la Haute Autorité de Santé n'intervient qu'a posteriori, en vue de simplifier la procédure de mise en place des protocoles locaux.

À la différence des protocoles nationaux, les protocoles locaux ne sont valables qu'au sein de l'entité qui en est à l'initiative. Un protocole local pourra toutefois être déployé sur le territoire national par arrêté ministériel suite à une proposition du CNCI à son initiative ou à la demande de l'entité qui en est à l'initiative¹⁶.

Pour revenir à l'échelon local, la mise en œuvre d'un protocole nécessite tout d'abord que les responsables des entités qui sont à l'initiative des protocoles locaux déclarent la mise en œuvre du protocole au directeur de l'Agence régionale de santé. Puis ce dernier transmet le protocole à la Haute Autorité de Santé et au Comité national des coopérations interprofessionnelles pour information¹⁷.

L'autorisation du directeur de l'ARS n'est pas nécessaire mais celui-ci peut tout de même suspendre le protocole ou y mettre fin. En effet, chaque année les responsables des entités à l'initiative des protocoles locaux doivent transmettre au directeur de l'ARS les indicateurs de suivi des protocoles et l'informer sans délai des éventuels événements indésirables¹⁸. Si le directeur de l'ARS constate que les exigences essentielles de qualité et de sécurité ne sont pas garanties, il peut alors suspendre ou arrêter le protocole. Concernant les établissements de santé publics ou privés, le directeur de l'établissement peut lui aussi suspendre la mise en œuvre du protocole en cas de non-respect des dispositions du protocole ou d'événement indésirable grave¹⁹.

Applicables aussi bien aux protocoles nationaux qu'aux protocoles locaux, les articles L 4011-2 et R 4011-1 du Code de la santé publique imposent et définissent les exigences essentielles de qualité et de sécurité que doivent contenir les protocoles. Ces exigences consistent à respecter les recommandations de bonnes pratiques de la Haute Autorité de Santé, à définir ces exigences au regard de l'objet du protocole, à formuler les conditions d'expérience professionnelle et de formations complémentaires attendues des professionnels délégués, à définir les conditions de qualité et de sécurité relatives aux modalités de prise en charge des patients, les modalités d'information des patients et le partage des données de santé et enfin à déterminer les conditions d'organisation de l'équipe.

12 - Art. L 4011-4-2 CSP.

13 - Art. L 4011-4-3 CSP.

14 - Art. L 4011-4-1 CSP.

15 - Art. L 4011-2 CSP.

16 - Art. L 4011-4, III et L 4011-4-6 CSP, v. infra.

17 - Art. L 4011-4-4 CSP.

18 - Art. L 4011-4-5 CSP.

19 - Art. L 4011-4, II, al. 2.

Les textes n'évoquent pas la responsabilité des professionnels et des établissements mais en la matière les règles générales s'appliquent. Une faute pourrait consister dans le non-respect des termes du protocole dont la précision est essentielle. La faute professionnelle peut aussi être d'ordre technique lorsqu'un professionnel la commet dans l'accomplissement d'une tâche qui lui a été déléguée par le protocole. Ici encore la précision dans la rédaction est indispensable pour déterminer les tâches susceptibles de délégation.

Si le professionnel est libéral, il met en jeu à la fois sa responsabilité civile, disciplinaire et pénale. S'il exerce au sein d'une structure qui l'emploie, c'est celle-ci qui est en principe responsable vis-à-vis des tiers. Mais la responsabilité pénale et/ou disciplinaire du professionnel peuvent toujours être engagées.

Les protocoles locaux peuvent avoir une destinée nationale. En effet un protocole local peut être déployé sur le territoire national par arrêté ministériel des ministres chargés de la sécurité sociale et de la santé. Cet arrêté est pris sur proposition du comité national des coopérations interprofessionnelles, lequel aura fait cette proposition soit de sa propre initiative soit sur demande de l'entité à l'initiative du protocole. La décision ministérielle ne sera prise qu'après avis de la Haute Autorité de Santé²⁰.

Le comité national des coopérations interprofessionnelles est composé « de représentants de l'Union nationale des caisses de l'assurance maladie, de la Haute Autorité de santé, des ministres chargés de la sécurité sociale, de la santé et du handicap ainsi que des agences régionales de santé. Les conseils nationaux professionnels, les ordres des professions concernées ainsi que l'Union nationale des professionnels de santé sont associés aux travaux de ce comité²¹».

Il est par ailleurs possible de recourir à la télésanté dans le cadre de ces protocoles (art. L 4011-4-7 CSP).

Il reste bien entendu à savoir si les professionnels se saisiront plus encore de ces instruments que sont les protocoles. Sur le principe, ils pourraient se révéler fort utiles dans la construction d'une nouvelle façon de penser la régulation des professions de santé. Mais à eux seuls ils n'y suffiront pas.

Stéphane Brissy

20 - Art. L 4011-4-6 CSP.

21 - Art. L 4011-3 CSP.