

Projets de décret et d'arrêté relatifs à l'intervention des professionnels de santé exerçant à titre libéral dans les EHPAD

1. Des textes contraires à l'esprit des dispositions du Code de l'action sociale et des familles

- L'article L.314-12 du Code de l'action sociale et des familles (art. 58 de la Loi n°2002-2 du 2 janvier 2002) est relatif à l'intervention des professionnels de santé libéraux en EHPAD :
 - o *Des conditions particulières d'exercice des professionnels de santé exerçant à titre libéral destinées notamment à assurer l'organisation, la coordination et l'évaluation des soins, l'information et la formation sont mises en œuvre dans les établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes. Ces conditions peuvent porter sur des modes de rémunération particuliers autres que le paiement à l'acte et sur le paiement direct des professionnels par l'établissement.*
Un contrat portant sur ces conditions d'exercice est conclu entre le professionnel et l'établissement.
- Les alinéas 2 et 3 de l'article en L. renvoient à une liberté conventionnelle. Le projet de décret y porte atteinte par un article en R. du décret fixant son contenu (art. R.313-30-1), le projet d'arrêté également (art.1^{er})
- Proposition: permettre de déroger aux contrats-type sous couvert du respect des dispositions induites afin de ménager une liberté conventionnelle

2. Un risque de requalification des « contrats-type » en contrat de travail ;

- l'article 2.3 de chaque contrat-type en annexe du projet d'arrêté peuvent constituer des indices d'un lien de subordination présumé entre l'intervenant et l'établissement susceptible d'entraîner la requalification conventionnelle par les organismes de recouvrement des cotisations sociales en contrat de travail
- Proposition: Laisser au bénéfice de la liberté conventionnelle les modalités d'intervention et de participation de l'intervenant libéral.
- L'article 5 1^{er} paragraphe de chaque contrat-type en annexe du projet d'arrêté laisse entendre que l'intervenant peut être à la fois salarié et libéral dans le même EHPAD
- Propositions:
 - o Expertiser la faisabilité juridique de cette dualité d'exercice et s'assurer auprès de ces organismes collecteurs de cotisation des garanties d'une requalification conventionnelle, en préalable à toute publication du texte.
 - o Lettre de la Direction de la sécurité sociale (DSS) associée à une instruction ACOSS aux URSSAF, comme garantie de non-requalification au titre des observations de ce point 2.

3. Une atteinte au droit d'option tarifaire des EHPAD et aux droits des usagers résidents ;

- Impossibilité d'un directeur puisse s'opposer à l'accès d'un libéral qui est souhaité par le résident, quand l'EHPAD est en tarif partiel (avec remboursements CPAM)
- Propositions:
 - o Dans les visas, faire référence aux articles L.311-7 du CASF sur la liberté de choix du résident et 4-1° de la charte des droits et libertés de la personne accueillie, tel qu'il résulte de l'arrêté du 8 septembre 2003
 - *La personne dispose du libre choix entre les prestations adaptées qui lui sont offertes soit dans le cadre d'un service à son domicile, soit dans le cadre de son admission dans un établissement ou service, soit*

dans le cadre de tout mode d'accompagnement ou de prise en charge

- o Faire évoluer le contrat-type pour chaque professionnel en deux contrats-type en fonction de l'option tarifaire de l'établissement et en disposant que l'initiative en revient au représentant légal de l'établissement quand il est en tarif global, au choix du résident quand l'établissement est en option tarifaire partielle.
- Il est disposé que les indemnités forfaitaires sont imputées sur la dotation sur le tarif afférant aux soins (article R.313-30-4, article 1^{er} du décret). Risque dès lors de la perte pour ces professionnels libéraux du bénéfice des abattements de cotisations sociales quand ils interviennent en EHPAD.
 - o Ce risque est déjà avéré pour les professionnels soignants libéraux intervenant dans le champ du domicile. En effet, Les relations entre SSIAD et IDEL sont complexes aujourd'hui du fait de la convention nationale des infirmières et infirmiers libéraux. A l'origine, cette convention prévoyait la prise en charge par les caisses d'assurance maladie à hauteur de 9,7% du montant de la cotisation due par les infirmiers libéraux au titre du régime d'assurance maladie, maternité, décès des praticiens et auxiliaires médicaux conventionnés. Un arrêté du 17 juillet 2007 portant approbation de la nouvelle convention nationale destinée à régir les rapports entre les infirmières et les infirmiers libéraux et les organismes d'assurance maladie exclut « du champ d'application de la convention les infirmières exerçant dans un établissement public de santé ou privé d'hospitalisation ; dans un centre de santé agréé ; dans des locaux commerciaux ou leurs dépendances, au sens du droit commercial. » En conséquence, et du point de vue de la CNAMTS, les interventions des IDEL en SSIAD, en centres de dialyse et en HAD sont hors du champ de la convention, excluant ainsi la prise en charge par l'assurance maladie des cotisations URSSAF pour ce type d'interventions. Une transposition de cette situation aux professionnels médicaux libéraux intervenant en EHPAD est un risque non négligeable.
- **Propositions :**
 - o Principe de l'imputation des indemnités forfaitaires sur le tarif afférant aux soins que dans la seule mesure où l'établissement est en option tarifaire globale
 - o Lettre de la Direction de la sécurité sociale (DSS) associée à une instruction ACOSS aux URSSAF pour s'assurer du maintien du bénéfice de l'abattement pour les médecins libéraux intervenant en EHPAD ayant une option tarifaire globale.

Projet de décret relatif au médecin coordonnateur et à la commission de coordination gériatrique

- 4. Une atteinte aux spécificités juridiques des établissements médico-sociaux privés ;**
- Création d'une commission de coordination gériatrique (CGG) sans qu'il soit tenu compte des régimes juridiques des établissements médico-sociaux (article 1^{er}, al. 1^{er} de l'arrêté)
 - Introduction d'un pouvoir hiérarchique du médecin coordonnateur (art. 2 du projet de décret relatif au temps d'exercice et aux missions du médecin coordonnateur exerçant dans un EHPAD portant modification de l'article D.312-158 du CASF)
 - La jurisprudence du conseil constitutionnel a déjà eu l'occasion de rappeler ces deux principes. Rangs supérieurs des principes constitutionnels dégagés par rapport à un arrêté en projet (PFRLR).
 - o La liberté d'association comme PFRLR : Décision n° 71-44 DC 16 juillet 1971 relative à la Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1^{er}

juillet 1901 relative au contrat d'association, Recueil, p. 29 - Journal officiel du 18 juillet 1971, p. 7114

- o La liberté de commerce comme principe à valeur constitutionnelle : Décision n° 81-132 DC du 11 février 1982 relative Loi de nationalisation, Recueil, p. 18 - Journal officiel du 17 janvier 1982, p. 299

- Propositions:

- o Permettre aux établissements médico-sociaux privés de s'organiser librement sur le modèle du projet de décret d'application de la loi relative à la CME des Etablissements de santé privés, qui se limite à définir les missions, sans prédéterminer la composition et le fonctionnement (rôle de l'organe délibérant de la personne morale)
- o Supprimer les dispositions sans base légale s'agissant du pouvoir hiérarchique du médecin coordonnateur

5. La non prise en compte des spécificités des établissements du champ médico-social ;

- Une commission de coordination gériatrique donnant représentation majoritaire aux corps médical (Article 1^{er} du projet d'arrêté)
- Cette commission de coordination devrait être de soins et non focalisée sur le seul personnel médical, compte tenu du fonctionnement des EHPAD. Attention au décalque du sanitaire visant à créer une CME médico-social sur le modèle de l'établissement public de santé. La présence des soignants salariés doit y être renforcée car plus souvent au contact des résidents que des intervenants libéraux, en plus d'être en charge de la réalité quotidienne de la continuité des soins. En conséquence, la commission rebaptisée de soins doit être présidée par le directeur de l'EHPAD. Sa composition et son fonctionnement doivent être revus dans la même logique.
- Proposition : A minima, permettre aux établissements médico-sociaux de définir par leurs organes délibérants les règles de composition et de fonctionnement de cette commission.

Vos contacts :

David CAUSSE,
Coordonnateur du Pôle Santé Social
01 53 98 95 07
David.causse@fehap.fr

Antoine AUDOUIN
Conseiller santé social

01 53 98 95 18
Antoine.audouin@fehap.fr

Contacts :

FEHAP
Fédération des Etablissements Hospitaliers & d'Aide à la Personne
Privés Non Lucratifs
173 rue de Loumel
75015 PARIS
Tél. : 01 53 98 95 00 Fax : 01 53 98 95 02