

DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE

(quatrième partie)*

par **Laure Camaji**, Maître de conférences à l'Université Paris-Sud - IUT de Sceaux,
Anne-Sophie Ginon et **Frédéric Guiomard**, Maîtres de conférences à l'Université
 de Paris-Ouest Nanterre - La Défense (IRERP EAC CNRS)

PLAN

I. Obligation d'information des organismes de protection sociale

- A. En matière de retraite
- B. En matière de chômage

II. Le risque professionnel

- A. L'articulation des contentieux civil et pénal en matière d'accident du travail
- B. Variations sur le thème de la réparation intégrale des préjudices nés d'une faute inexcusable : les suites de la décision du Conseil constitutionnel du 18 juin 2010

III. L'assujettissement et le bénéficiaire des prestations

IV. Assurance-maladie et régulation des frais de transport des assurés

- A. Principes à valeur constitutionnelle et réduction des droits à prestation
- B. Risque ou besoin pour la construction des droits à prestation maladie ?

* La première partie de ces chroniques, consacrée à l'obligation d'information des Caisses (L. Camaji) et au risque professionnel (F. Guiomard), est parue dans le numéro de septembre de la Revue ;

la deuxième partie, poursuivant l'examen du risque professionnel (F. Guiomard), dans le numéro d'octobre, la troisième partie sur le contentieux de l'assujettissement (A-S. Ginon) en novembre.

IV. Assurance maladie et régulation des frais de transport des assurés

ASSURANCE-MALADIE – Frais de transport – Modification des conditions de prise en charge pour les bénéficiaires du régime d'affections de longue durée (ALD).

CONSEIL D'ÉTAT (1^{ère}/6^e ssr) 27 juillet 2012

Analyste et a. (req. n° 349.173)

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 321-1 du code de la sécurité sociale : " L'assurance maladie comporte : (...) / 2°) La couverture des frais de transport de l'assuré ou des ayants droit se trouvant dans l'obligation de se déplacer pour recevoir les soins ou subir les examens appropriés à leur état (...) dans les conditions et limites tenant compte de l'état du malade et du coût du transport fixées par décret en Conseil d'Etat (...) " ; que sur le fondement de ces dispositions, le décret attaqué du 10 mars 2011 a modifié les dispositions de l'article R. 322-10 du code de la sécurité sociale qui fixe la liste des situations donnant lieu à une prise en charge des frais de transport, en prévoyant que, pour les patients bénéficiant du régime des affections de longue durée prévu par l'article L. 322-3 du même code, les frais de transport ne seront désormais pris en charge qu'à la condition que leur bénéficiaire présente une déficience ou une incapacité définie par un référentiel fixé par arrêté ; que ce référentiel, pris sur le fondement de l'article R. 322-10-1 du même code, précise les cas dans lesquels les déficiences et les incapacités du malade justifient la prescription d'une ambulance ou d'un transport assis professionnalisé ;

Sur la légalité externe du décret attaqué : (...)

Sur la légalité du décret attaqué au regard du principe d'égalité :

5. Considérant que le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un comme dans l'autre cas la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des motifs susceptibles de la justifier ; qu'il résulte des termes mêmes de l'article L. 321-1 du code de la sécurité sociale cité ci-dessus que l'objet du remboursement des frais de transport par l'assurance maladie est de garantir une prise en charge de ces frais dans des conditions et limites relatives à leur coût et aux besoins particuliers de transport liés à l'état de la personne malade ;

6. Considérant que les déficiences ou incapacités dont souffrent les assurés sociaux sont, même lorsqu'elles n'ont pas de lien avec les soins ou les examens qui leur sont nécessaires, au nombre des caractéristiques de leur état qui sont liées à leurs besoins de transport ; qu'ainsi, en réservant, pour ceux des assurés sociaux qui bénéficient du régime des affections de longue durée, le remboursement systématique des frais de transport à ceux seulement de ces assurés qui présentent les déficiences

ou incapacités justifiant, en application de l'arrêté pris sur le fondement de l'article R. 322-10-1 du code de la sécurité sociale, le recours à des modes de transport particuliers, le décret attaqué a institué une différence de traitement qui est en rapport direct avec l'objet de l'article L. 321-1 du même code ;

7. Considérant, par ailleurs, qu'eu égard notamment à l'ensemble des autres cas de prise en charge dont continuent de bénéficier les patients qui relevaient des dispositions abrogées par le décret attaqué, et notamment celles relatives à la prise en charge des frais liés aux hospitalisations, aux trajets de plus de 150 kilomètres ou aux transports en série, la différence de traitement ainsi créée, qui ne crée pas d'effet de seuil excessif, n'apparaît pas manifestement disproportionnée au regard de la différence de situation qui la justifie ;

8. Considérant, enfin, que le principe d'égalité n'impose pas au pouvoir réglementaire de traiter différemment des personnes se trouvant dans une situation différente ; que l'association Amalyste ne peut donc utilement soutenir que le décret qu'elle attaque méconnaîtrait ce principe faute d'avoir prévu une dérogation au profit des personnes atteintes d'une maladie rare ;

9. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le moyen tiré de ce que le décret attaqué méconnaîtrait le principe d'égalité ne peut qu'être écarté ;

Sur les autres moyens de légalité interne :

10. Considérant que le respect des exigences découlant du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, en vertu duquel la Nation garantit, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, doit être apprécié, d'une part, compte tenu de l'ensemble des dispositions en vertu desquelles des sommes sont susceptibles d'être laissées à la charge des assurés sociaux à raison des dépenses de santé qu'ils exposent et, d'autre part, au regard des incidences de telles mesures sur la situation des personnes les plus vulnérables ou défavorisées ;

11. Considérant que le décret attaqué a pour effet de laisser à la charge des malades bénéficiant du régime des affections de longue durée, mais dont l'état ne justifie pas la prescription d'une ambulance ou d'un transport assis professionnalisé, les frais de transport qu'ils exposent pour recevoir les soins ou subir les examens appropriés à leur état dans les seuls cas où ces frais ne sont liés ni à une hospitalisation ni à un trajet de plus de 150 kilomètres ni à un transport en série au sens du e) du 1° de l'article R. 322-10 du code de la sécurité sociale ; que compte tenu de l'impact limité de la modification ainsi introduite, il ne ressort pas du dossier que, pour importantes qu'elles puissent être dans certaines situations particulières mentionnées par les requérants, l'ensemble des sommes susceptibles d'être laissées à la charge de cette catégorie de malades par la réglementation en vigueur, auxquelles s'ajoute, le cas échéant, le coût de la souscription d'un contrat d'assurance complémentaire de santé compte tenu de l'aide prévue à l'article L. 863-1 du même code, excèderaient, pour un nombre conséquent d'entre eux, la part de leurs revenus au-delà de laquelle les exigences du onzième alinéa du Préambule seraient méconnues ;

12. Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'entrée en vigueur des règles nouvelles prévues par le décret attaqué trois semaines après sa publication aurait entraîné une atteinte excessive aux intérêts des malades concernés ou à des situations contractuelles légalement formées ; que, par suite, le décret attaqué n'a pas méconnu le principe de sécurité juridique ; que les requérants ne sont, par ailleurs, pas fondés à soutenir que ce décret méconnaîtrait l'objectif constitutionnel d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme ;

13. Considérant que la circonstance, à la supposer établie, que le décret attaqué n'aurait pas les effets d'économies pour l'assurance maladie qui en sont attendus par le Gouvernement est sans incidence sur sa légalité ;

14. Considérant, enfin, que le bénéfice des nouvelles modalités de prise en charge des frais de transport prévues par le décret attaqué n'exige qu'une prescription établie par un médecin en fonction de l'état du malade ; que les requérants ne sont, dès lors, pas fondés à soutenir que ce décret conduirait à laisser sans prise en charge certaines situations qu'il entend couvrir et serait, pour ce motif, entaché d'erreur manifeste d'appréciation ;

15. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à demander l'annulation du décret attaqué ;

Décide :

Article 1er : Les requêtes de l'association des malades des syndromes de Lyell et de Stevens-Johnson, de l'association FNATH, association des accidentés de la vie, de l'association CISS, collectif inter associatif sur la santé, de M. A et de la fédération nationale d'aide aux insuffisants rénaux sont rejetées.

(M. Martin, prés. - M. Raimbault, rapp. - M. Lallet, rapp. pub.)

ASSURANCES SOCIALES – Maladie – Frais de transport – Remboursement – Transport en voiture de petite remise – Exclusion.

COUR DE CASSATION (2^e Ch. Civ.) 10 mai 2012
CPAM de Corrèze contre Boutouyrie (pourvoi n°11-17.980)

Vu les articles L. 321-1, 2°, L. 322-5 et R. 322-10-1 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la caisse primaire d'assurance maladie de Corrèze (la caisse) a informé M. Boutouyrie, exerçant une activité de transports au moyen d'une voiture dite "de petite remise", de son refus de prise en charge, à compter du 1er septembre 2009, des déplacements d'assurés sociaux effectués par ce mode de transport ; que M. Boutouyrie a formé

un recours devant une juridiction de sécurité sociale ; que la SARL Garage X... est intervenue volontairement en cause d'appel ;

Attendu que pour dire que les transports effectués par M. X... devaient être pris en charge par la caisse, l'arrêt retient qu'aux termes de l'article R. 322-10-1 du code de la sécurité sociale, les transports pris en charge par l'assurance maladie peuvent être assurés notamment par "les moyens de transport individuels" qui recouvrent le transport par voiture de petite remise ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le moyen de transport en cause n'entraîne dans aucun des cas limitativement énumérés par les dispositions de l'article R. 322-10-1 du code de la sécurité sociale, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs,

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 mars 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Limoges ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Poitiers ;

(M. Loriferne, prés. - Mme Chauchis, rapp. - Mme Lapasset, av. gén. - SCP Gatineau et Fattacini, SCP Laugier et Caston, av.)

NOTE.

L'encadrement de plus en plus soutenu de l'ouverture des droits à prise en charge par l'assurance maladie obligatoire des frais de transport sanitaires exposés par les assurés sociaux (1) suscite désormais du contentieux. Deux décisions (2) témoignent des contestations qui peuvent naître face à ces nouvelles politiques publiques qui entendent modifier le panier de soins des assurés sociaux pour procéder à une distribution plus efficiente des prestations.

Depuis le constat, lors de l'adoption de la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2010, de la progression rapide des dépenses de transports sanitaires (3), s'est affirmée la volonté de procéder à un encadrement plus strict des conditions d'accès à la prestation de remboursement des frais de transports sanitaires exposés par les assurés sociaux (4). Parmi les diverses mesures qui ont été adoptées depuis 2010 (5), l'une d'elle a consisté à modifier les conditions d'accès aux prestations de transports remboursables par l'assurance maladie obligatoire pour les patients bénéficiaires du régime des affections de longue durée (ALD).

Prenant appui sur la disposition législative énoncée à l'article L. 321-1 du CSS, laquelle précise que « l'assurance maladie comporte la couverture des frais de transport de

l'assuré ou des ayants droit se trouvant dans l'obligation de se déplacer pour recevoir des soins ou subir des examens appropriés à leur état (...) dans les conditions et limites tenant compte de l'état du malade et du coût du transport fixées par décret en Conseil d'État », le décret du 10 mars 2011 (6) a procédé à la modification des dispositions de l'article R. 322-10 du CSS qui fixe la liste des situations donnant droit à remboursement des frais de transport. Désormais, les frais de transport des patients atteints d'une ALD ne sont pris en charge par l'assurance maladie qu'à la condition que le bénéficiaire présente une « déficience » ou « une incapacité » définie par un référentiel fixé par arrêté, conformément à l'article R. 322-10-1 du CSS. Ce référentiel, qui a été adopté en 2006 (7), c'est-à-dire antérieurement au décret, détermine ainsi les types d'incapacités ou de déficiences qui peuvent ouvrir droit à la prescription d'un transport par ambulance ou d'un transport assis professionnalisé.

La modification est importante, puisque le décret de mai 2011 change les modalités d'obtention par les assurés sociaux de la prestation de transport remboursable. Elle est d'autant plus importante que les règles de détermination de la prestation remboursable du Code de la Sécurité sociale sont celles qui réalisent le passage du collectif à l'individuel. En effet, les règles d'attribution des prestations sociales donnent à chacun ce qui lui échoit, en distinguant les différents cas parmi

(1) V. Vioujas, *La régulation des dépenses de transports de malades non urgents : la mise en œuvre d'une politique de gestion du risque*, RDSS 2011.705 et s.

(2) CE 27 juill. 2012, mentionné dans les tables du recueil Lebon, ci-dessus ; Cass. Civ. deuxième ch. 23 sept. 2010, n° 09-67.960, Bull. n° 162.

(3) Environ + 7 à 8 % par an sur la dernière décennie.

(4) V. sur ce point le rapport de D. Eyssartier, *Rénovation du modèle économique pour le transport sanitaire terrestre*, Rapport au ministre de la Santé et des Sports, sept. 2010, selon lequel « le modèle de régulation actuel ne permet pas de s'assurer que toutes les dépenses de transports de patients aujourd'hui financées par l'assurance maladie sont justifiées au regard des critères de remboursement actuels et qu'elles sont faites au juste coût. (...) L'organisation actuelle pour la prise en charge des patients en matière de transport, les modes de financement et les tarifs conventionnels n'assurent pas ainsi une dépense optimisée ». V. le récent rapport de la Cour des comptes, Rapport sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale, septembre 2012, spéc. p. 309 et s.

(5) V., parmi les différentes mesures adoptées récemment, l'art. 45 de la LFSS pour 2010 ; Décret n° 2011-305 du 21 mars 2011, relatif à la régulation des dépenses de transports résultant de prescriptions médicales effectuées dans les établissements de santé et remboursées sur l'enveloppe des soins de ville ; Circulaire 2011/339 du 23 sept. 2011, relative à la sensibilisation des prescripteurs hospitaliers de transports suite aux modifications apportées sur la prise en charge des frais de transports pour les patients reconnus en affection de longue durée ; Arrêté du 13 oct. 2011, portant approbation de l'avenant n°6 à la convention nationale des transporteurs sanitaires privés (J.O. du 21 oct. 2011) ; Décision du 27 mars 2012, fixant un contrat d'amélioration de la qualité et de la coordination des soins portant sur le transport sanitaire (J.O. du 29 avr. 2012).

(6) Décret n° 2011-258 du 10 mars 2011, portant modification des conditions de prise en charge des frais de transport pour les malades reconnus atteints d'affections de longue durée.

(7) V. Arrêté du 23 déc. 2006, fixant le référentiel de prescription des transports prévu à l'article R. 322-10-1 du CSS.

tous les bénéficiaires désignés de la prestation (8).

Parce qu'il est essentiel dans l'opération de redistribution, dès lors qu'il détermine réglementairement les droits des bénéficiaires, cet énoncé de règles est aujourd'hui fréquemment modifié par les politiques publiques, et ce toujours dans le même but : celui d'optimiser et de rationaliser les dépenses de soins remboursées, c'est-à-dire de restreindre le périmètre objectif d'attribution des droits à prestation. C'est ainsi à cet exercice périlleux de détermination plus fine et plus stricte des conditions d'attribution de la prestation de transport sanitaire pour les bénéficiaires du régime de l'ALD que le décret du 10 mars 2011 s'est attaché. En ajoutant que le recours au transport doit être rendu nécessaire par les « *déficiences* » ou les « *incapacités* » présentées par les personnes relevant du régime de l'ALD, le décret, avec l'aide du référentiel de prescription, individualise ainsi au plus près les conditions de la prescription médicale des transports sanitaires.

Or, et on le sait bien, malgré les contestations juridictionnelles engendrées par ces nouvelles politiques de définition restrictive des droits des assurés sociaux, il existe aujourd'hui peu de ressorts principaux pour y faire échec. Deux principes à valeur constitutionnelle sont en effet très souvent mobilisés : le principe d'égalité, d'une part, et le respect du droit à la santé, d'autre part. Et les trois associations représentatives des droits des patients qui ont introduit un recours devant le Conseil d'État ne s'y sont pas trompées. En effet, trois d'entre elles, l'Association des malades des syndromes de Lyell et de Stevens-Johnson (Amalyste), la FNATH (Association des accidentés de la vie) et la Fédération nationale d'aide aux insuffisants rénaux, ont tenté de mettre en cause la légalité du décret en faisant porter le débat sur les deux points que l'on attendait : en premier lieu, celui de savoir

si le pouvoir réglementaire était habilité pour édicter des restrictions à l'exercice d'un droit à prestation et si, en second lieu, l'effet produit par ces nouvelles règles ne méconnaissait pas non seulement le principe d'égalité de traitement entre les assurés sociaux, mais aussi le principe de protection de la santé qui doit être garanti par la Nation, notamment en raison des restes à charge excessifs que ces dispositions nouvelles allaient engendrer pour les personnes les plus vulnérables ou les plus défavorisées.

En concluant à la légalité du décret et en rejetant tous les moyens soulevés par les associations requérantes, le Conseil d'État montre (8 bis), s'il était encore utile, combien il est aujourd'hui difficile, tant pour le principe d'égalité de traitement que pour le principe de protection de la santé, de constituer des obstacles à l'énoncé de règles restrictives pour l'ouverture des prestations maladie. Qui plus est, en ce domaine, on s'aperçoit que le pouvoir législatif et le pouvoir réglementaire disposent de la liberté d'appréciation nécessaire pour procéder à cet encadrement plus restrictif des droits aux assurés sociaux (I). De sorte que les contrôles de légalité portés devant le Conseil d'État ont généralement peu de chance d'aboutir, alors que l'on sait bien que ce qui se joue ici, c'est la conception même de notre système d'assurances sociales. Se doit-il, en effet, de garantir la couverture d'un risque lorsque celui-ci se réalise ? Ou bien peut-il, à l'aide de règles nouvelles, toujours plus fines dans les distinctions qu'elles posent, permettre l'évaluation individuelle des besoins médicaux des assurés sociaux dans le but de ne réserver le bénéfice du système de garantie collective qu'à ceux qui sont le plus dans le besoin et, par-là même, modifier l'assise des droits à la Sécurité sociale, ces derniers glissant d'une logique d'assurance d'un risque social vers une logique de sélection efficiente des besoins (II).

A. Principes à valeur constitutionnelle et réduction des droits à prestation

Les dispositifs législatifs et réglementaires de Sécurité sociale sont régulièrement soumis au contrôle de conformité aux principes à valeur constitutionnelle. Deux principes sont, en effet, très souvent mobilisés par les requérants pour faire échec aux politiques de réduction des droits des assurés sociaux : il s'agit du principe d'égalité et, en matière d'assurance maladie, de celui de protection de la santé.

1. Le principe d'égalité

Tel qu'il est aujourd'hui mis en œuvre par le Conseil constitutionnel comme par le Conseil d'État, le principe

d'égalité prend la forme générique de respect de l'exigence d'égalité de traitement entre les assurés sociaux.

Dans la droite ligne de cette jurisprudence, le Conseil d'État rappelle ici la conception du principe d'égalité applicable à l'espèce : « *il est tout à fait possible de régler de façon différente des situations différentes, ainsi que de déroger à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des motifs susceptibles de la justifier* ». Il indique ainsi qu'« en

(8) V. L.-E. Camaji, *La personne dans la protection sociale. Recherche sur la nature des droits des bénéficiaires de prestations sociales*, coll. Thèse, Dalloz, 2008, n°s 232 et s.

(8 bis) Décision rapportée ci-dessus, mentionnée aux tables du recueil Lebon.

réervant, pour ceux des assurés sociaux qui bénéficient du régime des ALD, le remboursement systématique des frais de transport à seulement ceux qui présentent des déficiences ou des incapacités justifiant, en application de l'arrêté pris sur le fondement de l'article R. 322-10-1 du CSS, le recours à des modes de transport particuliers, le décret a institué une différence de traitement qui est en rapport direct avec l'objet même de l'article L. 321-1 du CSS ». Il estime, en outre qu'en raison des autres cas de prise en charge (frais liés aux hospitalisations, trajets de plus de 150 kilomètres, transports en série), la différence de traitement créée par le pouvoir réglementaire « n'emporte pas d'effet de seuil excessif » qui constituerait une disproportion. Enfin, il rappelle, pour répondre à l'association Amalyste, qu'il n'y avait pas lieu de traiter différemment des personnes se trouvant dans une situation différente et qu'il n'y avait pas, pour le pouvoir réglementaire, obligation de créer une dérogation au profit des personnes atteintes d'une maladie rare.

Ainsi, et à partir du moment où le pouvoir réglementaire a pris sa décision au regard de critères objectifs et rationnels en rapport avec l'objet du texte, la censure du juge ne peut intervenir. Le principe d'égalité de traitement ne parvient donc pas à faire obstacle à la modulation des prestations de transport servies aux assurés sociaux bénéficiant du régime des ALD. A l'examen de la jurisprudence, on notera qu'il y avait peu de chances que ce moyen soit accueilli par le Conseil d'État. En effet, la plupart des réformes différenciant les prestations, ce quel que soit le critère utilisé (conditions de ressources, franchise pour certains frais relatifs aux prestations et produits de santé pris en charge par l'assurance maladie, condition d'assiduité scolaire, plafond de remboursement de dépenses médicales), ont été validées par le Conseil constitutionnel (9) et par le Conseil d'État (10). L'introduction de différences objectives et rationnelles en conformité avec l'objet du texte entre les bénéficiaires d'une prestation est ainsi admise par les juges.

2. La protection de la santé

Sur l'atteinte portée par la disposition nouvelle au onzième alinéa de la Constitution, le Conseil d'État estime que le niveau de protection à la santé des bénéficiaires du régime des ALD est suffisant. Il relève

ainsi « l'impact limité de la modification introduite » et ajoute que « les dépenses de santé laissées à la charge des assurés sociaux n'excèdent pas la part de leurs revenus au-delà de laquelle les exigences du onzième alinéa du Préambule seraient méconnues ». De sorte qu'il estime, conformément à la jurisprudence qu'il a récemment développée, que le niveau des restes à charge pour les assurés sociaux n'est pas d'un niveau tel que sont remises en cause les exigences du onzième alinéa du Préambule de la Constitution. Le principe de la protection de la santé des assurés sociaux ne parvient donc, pas plus que le principe d'égalité, à faire obstacle aux dispositions décrétales.

Si la jurisprudence relative à la mesure du niveau de prise en charge des soins pouvait sembler être une réserve d'interprétation intéressante pour que soit, à chaque fois, pesées les conséquences financières pour les assurés sociaux des politiques restrictives de leurs droit à prestation, force est d'admettre que le Conseil d'État n'a, pour l'instant, jamais invalidé un dispositif sur ce fondement. En effet, la légalité des mesures de déremboursement des soins, comme celle des dispositifs de franchise ou encore de plafond de remboursement, a toujours été reconnue par le Conseil d'État et la réserve d'interprétation énoncée en 2004 par le Conseil constitutionnel (11), selon laquelle le montant des restes à charge ne doit pas fixer à un niveau tel qu'il conduirait à méconnaître les exigences du onzième alinéa du Préambule de la Constitution, n'a, pour l'instant, permis aucune invalidation. Aussi intéressante soit-elle, cette jurisprudence relative à l'existence d'une limite infranchissable dans la réduction des droits des assurés sociaux dans le champ de l'assurance maladie obligatoire se révèle aujourd'hui infructueuse, malgré la volonté des juges d'examiner les conséquences des mesures sur l'entière capacité financière des assurés sociaux en intégrant ainsi la nécessité de souscrire une couverture complémentaire santé (12).

Les armes principales sont ainsi bien négligeables face à la volonté politique d'usage optimisé des prestations servies aux assurés sociaux. La liberté d'action du législateur, comme celle du pouvoir réglementaire, permet, en effet de rénover profondément les logiques de distribution des droits sociaux. De sorte que l'on assiste progressivement à un déplacement

(9) V., pour la mise sous condition de ressources des prestations familiales, Cons. const. 18 déc. 1997, n° 97-393, Loi de financement pour la Sécurité sociale pour 1998 (consid. 35) ; V., pour la franchise médicale à caractère forfaitaire : Cons. const. 13 déc. 2007, n° 2007-558 DC (consid. 4) ; V. aussi Cons. const. 11 déc. 2008, n° 2008-571 DC, consid. 20.

(10) V., pour la condition d'assiduité scolaire, CE 15 juin 2011, n° 347581, Association justice pour toutes les familles ; V., pour le plafond de remboursement des dépenses médicales engagées à l'étranger par un assuré y étant tombé inopinément malade, CE 27 juin 2005, n° 270833.

(11) V. décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, Loi relative à l'assurance maladie, (consid. 13 et 19).

(12) V. CE 26 juill. 2011, n°337065, Association FNATH, Association des accidentés de la vie, RDSS 2011, 957, obs. V. Vioujas, L. Gay, Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel 2012.186 ; V. aussi CE 6 mai 2009, n° 312462, Association FNATH, Association des accidentés de la vie, Association nationale de la défense des victimes de l'amiante, AJDA 2010.283, n. H. Rihal, Dr. Ouv. 2009.570, n. A.-S. Ginon.

plus profond du droit de la Sécurité sociale : la norme juridique entend désormais déterminer juridiquement la part de besoin médical de l'assuré social qui fonde l'ouverture du droit à prestation, ce qui permet ainsi

d'orienter le dispositif de redistribution vers les plus nécessaires, logique qui s'accorde mal avec l'idée originelle visant à créer des droits sociaux objectifs de type assurantiel (13).

B. Risque ou besoin pour la construction des droits à prestation maladie ?

Le Conseil constitutionnel reconnaît, depuis fort longtemps, un pouvoir d'appréciation certain au législateur, à qui il revient de déterminer la nature des prestations et des services auxquels peut prétendre la population (13 bis) et, par suite donc, de préciser les conditions d'ouverture des droits aux prestations (14). De sorte que le législateur peut assortir une prestation existante d'une condition supplémentaire sans pour autant méconnaître les principes énoncés au onzième alinéa du Préambule de la Constitution (15). Ainsi, le législateur comme le pouvoir réglementaire disposent, en définitive, d'une latitude importante pour déterminer les conditions d'ouverture des droits sociaux : on peut ainsi lire qu'« *il incombe au législateur comme à l'autorité réglementaire, selon leurs compétences respectives, de déterminer, dans le respect des principes posés par le onzième alinéa du Préambule, leurs modalités concrètes d'application* » (16).

Quant aux règles de répartition des compétences normatives entre pouvoir législatif et pouvoir réglementaire, elles s'appliquent de façon classique à la détermination des droits des assurés sociaux (17). L'existence même d'une prestation ou d'une catégorie de prestations, la détermination des bénéficiaires ou catégories de bénéficiaires et la fixation des conditions exigées pour l'attribution des prestations constituent des principes fondamentaux de la Sécurité sociale (18). Il incombe, en revanche, au pouvoir réglementaire, sauf à remettre en cause ou à dénaturer la portée des principes ainsi édictés par le législateur, de pourvoir à leur mise

en œuvre. De sorte que l'autorité investie du pouvoir réglementaire peut déterminer le taux et le montant des prestations (19), en préciser la nature exacte ainsi que les conditions d'attribution. Pour ne retenir qu'un exemple, c'est au législateur qu'il revient de subordonner à une condition d'âge l'ouverture du droit à une pension de retraite, mais au pouvoir réglementaire de déterminer l'âge à retenir (20). S'agissant des frais de transports, le Conseil constitutionnel a déjà eu l'occasion de décider qu'il appartient « *au pouvoir réglementaire de préciser les déplacements susceptibles de remboursement à titre de frais de transport* » (21).

Ainsi, sur la question soulevée par les requérantes relative à la compétence du pouvoir réglementaire pour énoncer les conditions nouvelles d'octroi de la prestation de transport, le Conseil d'État indique que ce dernier est en droit de déterminer, sous réserve de ne les pas dénaturer, « *les éléments et les modalités (...) des conditions exigées pour l'attribution des prestations* ». Il conclut ainsi à la légalité du décret qui se borne à prévoir « *que les frais de transport des patient bénéficiant du régime des ALD seront pris en charge à la condition que le recours au transport soit rendu nécessaire par les déficiences ou incapacités qu'ils présentent* ». Il écarte également le moyen tiré du défaut de consultation de la Haute autorité de santé, qui n'avait pas été saisie préalablement à l'édition du décret. La décision du Conseil d'État témoigne, une fois encore, du large pouvoir d'action dont disposent les autorités normatives pour décider des modalités de mise en œuvre des droits sociaux. Il semble, en effet, loisible

(13) V. sur ce point, J.-P. Laborde, « Les nécessaires mutations de l'Etat-Providence : du risque social à l'émergence du droit-besoin », *Droit social* 2012, p. 135

(13 bis) V. Cons. const. 18 déc. 1997, n° 97-393 DC, *Dr. soc.* 1998, 164, obs. X. Prétot.

(14) V. Cons. const. 23 janv. 1987, n° 86-225 DC ; V. aussi Cons. const. 13 août 1993, n° 93-325 DC.

(15) V. Cons. const. 23 janv. 1987, préc.

(16) V. Cons. const. 18 déc. 1997, préc.

(17) V. X. Prétot, *Les grands arrêts du droit de la Sécurité sociale*, deuxième éd. Dalloz, 1998, spéc. pp. 31 et s.

(18) V. Cons. const. 2 juill. 1965, n° 65-34 L. : « *Considérant, d'une part, qu'il y a lieu de ranger au nombre des principes fondamentaux de la Sécurité sociale, et qui comme tels relèvent du domaine de la loi, l'existence même d'un régime particulier aux marins du commerce, ainsi que les principes fondamentaux d'un tel régime, la détermination des prestations et des catégories de bénéficiaires ainsi que la définition de la nature des conditions exigées pour l'attribution des prestations, et notamment l'exigence de conditions d'âge et d'ancienneté de services* ».

(19) V. Cons. const. n° 2004-504 DC du 12 août 2004, préc. (consid. 20) : *Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi détermine les principes fondamentaux... de la Sécurité sociale ; qu'un nombre de ces principes fondamentaux figurent la règle selon laquelle chaque assuré acquitte une participation forfaitaire pour certains actes et consultations pris en charge par l'assurance maladie, ainsi que les exceptions qui lui sont apportées ; qu'en revanche, ressortissent à la compétence du pouvoir réglementaire les modalités d'application de ces principes, à condition qu'elles n'en dénaturent pas la portée ; que, par suite, en déléguant au pouvoir réglementaire la fixation du montant de la participation forfaitaire laissée à la charge des assurés sociaux, le législateur n'a pas méconnu l'article 34 de la Constitution ».*

(20) V. Cons. const. 2 juill. 1965, préc.

(21) V. Cons. const. 8 août 1985, n° 85-139 L, selon laquelle, « *en ce qui concerne l'article 8, I, quatrième alinéa, de la loi n° 66-509 du 12 juillet 1966 : Considérant que la disposition susvisée soumise au Conseil constitutionnel a pour objet d'énumérer les cas dans lesquels les frais exposés pour le transport d'un assuré font l'objet d'une couverture ; que, si la définition des prestations relève du législateur, il appartient au pouvoir réglementaire de préciser les déplacements susceptibles de remboursement à titre de frais de transport* ».

au législateur et, par suite, au pouvoir réglementaire, dans le respect des exigences énoncées aux articles 34 et 37 de la Constitution, de décider, dans leur pouvoir souverain d'appréciation, des garanties à adopter pour asseoir les exigences de caractère constitutionnel. Il est, dès lors, très difficile de caractériser un « noyau dur » de prestations en-deçà desquelles le législateur ne pourrait revenir. Il semble, en effet, que seule l'atteinte portée aux grands équilibres exprimés pourrait contrevenir aux exigences à valeur constitutionnelle, tels la construction du système de retraite par répartition ou la couverture maladie universelle ou encore le recours plus étendu à l'assurance et à l'épargne.

C'est très certainement dans l'approfondissement du sens conféré à l'exigence de solidarité, qui exige que la personne n'ait pas la charge de sa propre protection, que pourraient être repérés les moyens de faire obstacle aux politiques de réduction des droits des assurés sociaux. Il reste néanmoins à noter que la conduite de discussions sur le sens à conférer aux droits sociaux aujourd'hui a bien du mal à trouver une force juridique certaine lorsqu'il s'agit, pour les requérants, de mettre en cause, au cas par cas, une décision réductrice d'un droit à prestation. Face à ce mouvement de modification de la logique même de construction de la norme en matière d'assurances sociales, la résistance contentieuse est ainsi difficile à mettre en œuvre. Parce que le décret entend « normer », et même cherche à « normaliser », « *les conditions et limites tenant compte de l'état du malade* », le texte s'immisce ici dans la détermination des conditions médicales qui rendent nécessaires le transport remboursé d'un assuré social.

De sorte que ce qui est mis en cause ici, c'est moins l'effet égalitaire ou inégalitaire produit par la disposition nouvelle sur les droits des personnes en ALD que le type de droits qu'elle entend désormais leur attribuer. Le décret et le référentiel ont, tous les deux, pour objet de fixer limitativement les cas médicaux de recours à des transports jugés « utiles », c'est-à-dire « appropriés » à l'état de santé du patient. Par l'énoncé de ces circonstances médicales nouvelles (*incapacité ou déficience nécessitant un transport allongé et assis professionnalisé*), qui légitiment désormais les transports pris en charge par l'assurance maladie, le décret du 10 mai 2011 fait dépendre le droit à prestation de justifications médicales supplémentaires, distinctes de celles qui permettent d'accéder à la catégorie de « *patients atteints d'une affection de longue durée* » (22). Le référentiel de prescription a ainsi pour objet d'exposer les situations médicales dans

lesquelles un mode de transport peut être prescrit en fonction de l'état du malade. Le médecin a, d'ailleurs, l'obligation de mentionner sur la prescription en cause les éléments médicaux justifiant le déplacement et le mode de transport prescrit dans le respect du référentiel dans le cadre d'un imprimé-type (23).

A n'en pas douter, une telle évolution dans le panier de soins des assurés sociaux conduit progressivement à déplacer les conditions d'ouverture des droits des assurés sociaux vers la nécessité de rapporter la preuve d'un besoin médical éligible à l'octroi de la prestation. Aux lieu et place de la couverture des bénéficiaires, liée jusqu'ici à l'acquisition, dans le régime de Sécurité sociale, du statut de personne bénéficiant du régime des ALD, c'est bien désormais la preuve d'un besoin médical identifié qui ouvre droit à la prise en charge par l'assurance maladie des frais exposés pour le déplacement en transport sanitaire.

D'une assurance maladie qui avait vocation à couvrir la réalisation d'un risque et à réparer les dommages qui y sont liés, on glisse progressivement vers la nécessité de rapporter la preuve d'un besoin médical dont la charge porte désormais sur le patient, voire sur le médecin dans le cas d'un contrôle réalisé par la Caisse sur les prescriptions (24). De sorte qu'aujourd'hui la norme, ici réglementaire, entend définir le besoin médical du patient bénéficiaire du régime des patients en ALD, ce qui lui permet de toute évidence d'isoler les réels besoins médicaux du patient et donc de modifier, dans un sens plus restrictif, les conditions d'ouverture du droit au remboursement par l'assurance maladie des frais de transport (c'est d'ailleurs le titre même du décret du 10 mars 2011). Aux lieu et place d'une assurance collective nationale et obligatoire souscrite par les assurés sociaux pour les garantir contre la réalisation du risque maladie, on trouve désormais inscrite dans les règles d'attribution des droits l'idée que tous les assurés sociaux n'ont pas les mêmes besoins en soins, ce qui se traduit, dans le corps de règles, par l'introduction de graduations des prestations en fonction de l'état de santé constaté du malade.

Ce n'est donc pas tant le principe d'égalité qui est en cause, lequel permet toujours de créer des différences objectivables entre les situations et donc entre les personnes, mais l'objet même du système d'assurances sociales. C'est, en fait, la conception du secours que la société doit à l'assuré social qui est malmenée. En un mot, la socialisation des ressources par la mise en place d'un dispositif juridique d'assurance contre le

(22) V. l'article L. 324-1 du CSS.

(23) Imprimé Cerfa n° S3138C.

(24) On notera ici que la prescription des frais de transport fait l'objet d'un contrôle spécifique de la part du service médical

des Caisses, puisqu'il peut donner lieu à une procédure de mise sous accord préalable de toutes les prescriptions de transport émises par le médecin pendant 6 mois : V., pour une illustration contentieuse de cette procédure appliquée aux arrêts de travail, Dr. Ouv. 2011.525, n. A.-S Ginon.

risque maladie permettait jusqu'ici la réparation des dommages causés à un groupe, à une classe, à une catégorie socio-professionnelle. Les individus étaient identifiés à partir des caractéristiques des groupes auxquels ils appartenaient, et une solidarité entre les malades et les bien-portants étaient instituée. Les patients reconnus atteints d'une affection de longue durée bénéficiaient ainsi, en raison du groupe auquel ils appartenaient (assurés sociaux reconnus atteints d'une ALD), d'une compensation des frais qu'ils exposaient pour la prise en charge de cette maladie. Le décret de 2011 modifie cet équilibre en introduisant, à l'intérieur même de la catégorie « *bénéficiaire du régime d'ALD* », des graduations entre les différents états de santé des individus, la norme entendant ainsi réserver l'octroi de la prestation remboursable aux médicalement plus nécessaires. Ce mode de raisonnement rapproche ainsi l'assurance maladie des mécanismes juridiques utilisés dans les systèmes d'aide sociale, qui adossent l'octroi d'une aide sociale sur la preuve de l'existence d'un besoin (25). Il témoigne aussi de l'adoption de politiques publiques qui font désormais le choix de réduire le degré de « socialisation » du risque maladie et dont l'objectif est, avant tout, de transférer une partie des dépenses de santé dites de confort sur les patients (26). Dès lors, on assiste à un fort affaiblissement du principe de solidarité nationale sur lequel repose normalement l'organisation de la Sécurité sociale, en vertu de l'article L. 111-1 du CSS.

On notera que les difficultés d'interprétation sur la nécessité médicale de telles prescriptions relève du contentieux de l'expertise médicale prévue à l'article L. 141-1 du CSS. A cet égard, la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation a, le 23 septembre 2010 (27), censuré un arrêt qui admettait le remboursement des frais de transport d'une patiente atteinte d'une ALD et invalide à 80 % pour un transport en ambulance de son domicile à Poissy au cabinet d'un masseur-kinésithérapeute installé à Argenteuil en raison de la fermeture de la polyclinique proche de son domicile. Pour les juges du fond, le certificat médical qui établissait un état chronique rhumatologique, neurologique et respiratoire, d'où la nécessité essentielle de faire poursuivre les soins par la même équipe de kinésithérapeutes en salle et en balnéothérapie, ainsi que l'absence de démonstration par la Caisse d'un établissement plus proche, suffisait pour admettre la prise en charge par l'assurance maladie des frais de transport. Pour la Cour de cassation, en revanche, le différend portant sur la structure de soins appropriés la plus proche, il soulève une difficulté

d'ordre médical qui ne peut être tranchée qu'après la mise en œuvre d'une expertise médicale.

On voit ainsi combien l'énoncé juridique de conditions médicales nouvelles à la prise en charge des frais de transport des patients bénéficiaires du régime des ALD tend à donner une place désormais fondamentale à une expertise médicale toute entière orientée vers la réduction du coût des dépenses de remboursement. Sur ce point, on peut s'interroger sur la liberté dont disposent les patients en ALD pour exercer leur choix vis-à-vis du professionnel de santé en charge de leur prodiguer des soins. La preuve de l'existence d'un établissement plus proche susceptible de fournir les soins à l'assuré social ne règle pas la question de la continuité des soins et du choix qui relève du patient, du professionnel de santé à qui il décide de confier son corps. De sorte que ces nouveaux dispositifs d'efficience de la prestation maladie portent très souvent atteinte à la liberté dont dispose normalement tout assuré social de choisir le professionnel de santé de son choix, selon des motivations qui lui appartiennent. La rationalisation des dépenses de l'assurance maladie conduit ainsi la règle à s'immiscer dans une des libertés fondamentales de l'homme, celle de pouvoir adopter le comportement de soins qu'il souhaite. Sont désormais associées au droit à remboursement des prestations maladie, des conditions nouvelles relatives à l'existence prouvée d'un besoin médical auxquelles s'ajoute un comportement attendu du patient.

Enfin, pour dresser le cadre général d'octroi des prestations de transports sanitaires, on mentionnera l'interprétation stricte à laquelle s'est livrée la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation (28) à propos des conditions énoncées aux articles R. 322-10 et suivants du CSS pour bénéficier d'une prise en charge des frais de transport par l'assurance maladie. Dans le cas d'espèce, il s'agissait d'apprécier la nature des moyens de transport utilisés par l'assuré social, ce dernier s'étant déplacé en utilisant une voiture de « *petite remise* ». La Cour de cassation censure les juges du fond qui avaient admis le remboursement, retenant ici que la liste énoncée à l'article R. 322-10-1 du CSS était une liste limitative, de sorte que « *le moyen de transport en cause n'entraîne dans aucun des cas limitativement énumérés par le texte* ». Cet arrêt, publié au Bulletin, s'inscrit dans la droite ligne d'une décision plus ancienne qui avait retenu une solution identique (29).

A.-S. G.

(25) V. P. Volovitch, « Faut-il cibler la protection sociale sur « ceux qui-en-ont réellement-besoin » ? Dr. soc. 1995.739.

(26) V., sur ce point, l'analyse de R. Marié, « Vers un changement de paradigme pour la couverture des risques maladie et vieillesse », *JCP S* 2011, n° 1039.

(27) V. Cass. Civ. 2^e ch. 23 sept. 2010, n° 09-67.960, Bull. n°162, non reproduit : *JCP S* 2010. 50, n. T. Tauran ; *CSBP* 2010.328, n. F.-J. Pansier.

(28) 10 mai 2012, ci-dessus ; V. *RDSS* 2012.578, obs. V. Vioujas ; *JCP S* 2012.33, n. T. Tauran ; *CSBP* 2012.253, obs. F.-J. Pansier.

(29) Cass. Soc. 27 juin 1991 : n° 89-18.532 : *D.* 91.339.