

Le droit à la santé nous échappe!

Séminaire public
25 octobre 2022



LDL
Ligue des
droits et libertés

droits en mouvement
60
ANS



FONDATION LÉO-CORNIER
pour l'éducation aux droits et libertés

LE DROIT À LA SANTÉ NOUS ÉCHAPPE !

Cinq enjeux liés au droit à la santé : survol contextuel et bilan

2	Introduction
3	Technologisation et droit à la santé
6	Mode de rémunération des médecins et droits humains
10	Droit à la santé, démocratie et participation de la population
14	Privatisation
18	Rôle des tribunaux

Crédits

Collectif de rédaction

Marie Carpentier, Nicole Filion, Vincent Greason et Lucie Lamarche

Correction d'épreuves

Elisabeth Dupuis, Laurence Guénette, Karina Toupin

Pour citer ce document

La reproduction totale ou partielle est permise et encouragée, à condition de mentionner la source. Ligue des droits et libertés (2022), Le droit à la santé nous échappe !, Montréal.

Ligue des droits et libertés

469, rue Jean-Talon Ouest, bureau 105
Montréal (Québec) H3N 1R4

liguedesdroits.ca

Dépôt légal octobre 2022
ISBN : 978-2-920549-25-8

INTRODUCTION

L'avènement de la pandémie de COVID-19 a été un moment marquant pour tout le monde : non seulement notre quotidien fut bouleversé, mais l'ampleur de la crise et de ses innombrables répercussions invitait à des réflexions importantes. Pour les membres de la Ligue des droits et libertés (LDL), la question du droit à la santé dans la société québécoise s'est imposée.

Un comité sur le *Droit à la santé* s'est donc constitué formellement dès l'automne 2020 avec pour premier objectif de produire et diffuser des analyses. Cela s'est concrétisé par la publication du dossier *Le droit à la santé : au-delà des soins*, paru dans la revue *Droits et libertés* en décembre 2020, et de la brochure *Pour une reprise en main collective de notre régime de santé*, publiée en mai 2021. Le comité a ensuite poursuivi ses travaux en consultant des intervenant-e-s de différents milieux (santé publique, médecine, droit, recherche juridique, milieux syndical et communautaire) pour approfondir sa compréhension de certains enjeux à la lumière du droit à la santé.

Les premiers mois de 2022 ont été marqués par l'annonce du gouvernement du Québec d'une refondation du système de santé. En quelque sorte, la conjoncture est *idéale* pour partager les analyses du comité *Droit à la santé* avec les militant-e-s, membres de la LDL et tous autres allié-e-s des droits humains. Les prochaines pages présentent un condensé des réflexions proposées au séminaire *Le droit à la santé nous échappe !* d'octobre 2022. Le comité a dû choisir quelques angles qui lui semblaient incontournables pour déployer le cadre d'analyse du droit à la santé. Sans prétendre à l'exhaustivité de la démarche, il propose une lecture des dimensions suivantes : la technologisation ; le mode de rémunération des médecins ; la démocratisation et participation citoyenne ; la privatisation et le rôle des tribunaux.

Chacun de ces courts textes propose un survol contextuel et une manière de bilan, avant de déployer le droit à la santé comme lunette d'approche. La LDL poursuit ainsi ses efforts en faveur d'un système de santé public sensible aux enjeux de justice sociale et fondé sur les composantes essentielles du droit à la santé.

Bonne lecture !

TECHNOLOGISATION ET DROIT À LA SANTÉ

S'il est vrai que les apports technologiques peuvent concourir à la jouissance du meilleur état de santé susceptible d'être atteint, encore faut-il que certaines conditions soient satisfaites pour que cette amélioration soit effective. Il ne s'agit pas simplement que les technologies existent et qu'elles soient déployées.

Florence Lussier-Lejeune, doctorante à l'UQÀM, décrit l'économie de la promesse, laquelle « repose sur un appareil rhétorique puissant qui permet d'attirer l'attention, d'engendrer des horizons d'attentes et de mobiliser des ressources dans un contexte fortement concurrentiel ». Cette rhétorique porte en elle l'impératif d'adopter de nouvelles technologies comme panacée aux problèmes sociaux et de santé.

La technologisation de la santé — l'action de rendre la santé tributaire de la technologie — est, du moins en partie, attribuable à la technologie de la promesse.

Économie de la promesse et santé

Le domaine de la santé, probablement en raison de la grande part du budget national qui lui est alloué, est un lieu de prédilection de l'épanouissement de l'économie de la promesse.

Ainsi, on nous promet qu'une somme considérable des problèmes en santé seront résolus par l'adoption d'un dossier de santé accessible à l'ensemble des intervenants en santé et, sous certaines conditions, aux chercheurs-euse-s et ce, sans l'autorisation du ou de la titulaire des informations qui y sont contenues. Le projet de loi 19 est mort au feuillet mais on nous annonce qu'il sera présenté de nouveau à la prochaine session parlementaire. Il s'inscrit par ailleurs dans un vaste programme de valorisation des ressources informationnelles gouvernementales mis en place notamment par l'adoption de la *Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement* et par la création du ministère de la Cybersécurité et du Numérique. En d'autres termes, l'État entend faire fructifier nos données, ce qui devrait, à coup sûr, nous aider.

De même, on nous promet mer et monde avec l'introduction dans le réseau de la santé des technologies de prise de décision automatisée, lesquelles comportent le recours aux systèmes d'intelligence artificielle.

La pandémie a accéléré le déploiement de la télémédecine. Celle-ci prend deux formes principales : entre professionnel-le-s de la santé, qui peuvent ainsi se seconder à distance, et entre les professionnel-le-s et leurs patient-e-s. En effet, la *Loi sur la l'assurance maladie* a dû être modifiée afin de permettre le remboursement des consultations à distance, lesquelles n'étaient pas couvertes par le régime public et universel d'assurance. Seulement certains services sont maintenant offerts en télémédecine, ce qui laisse le champ libre aux assureurs privés pour tous les autres services de télémédecine.

Du point de vue du droit à la santé, qu'en est-il ?

La relation entre la technologie et les droits humains est complexe. Certes, le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* reconnaît à chacun le droit « de bénéficier du progrès scientifique et de ses applications ». Personne ne peut être contre la vertu. Il faut cependant qu'il s'agisse effectivement de progrès et qu'il soit accessible.

Comme l'indique le Comité des droits économiques sociaux et culturels dans son observation générale no 25 concernant la science et les droits économiques sociaux et culturels, les décisions concernant le développement et l'utilisation des nouvelles technologies devraient être prises suivant un cadre fondé sur les droits de la personne.

Ainsi, les avancées technologiques pourront être considérées comme un progrès si les avantages qu'elles procurent en termes de santé ne sont pas surpassés par des désavantages en termes de droits de la personne.

Retour sur le projet de loi 19

Dans le cas de la gestion des renseignements de santé et de services sociaux, le projet de loi présenté soulevait de nombreuses questions. Le fait que les renseignements au dossier soient accessibles à l'ensemble des intervenant-e-s du réseau de la santé permettrait-il d'assurer la fonction sociale du droit au respect du secret professionnel, soit celle de permettre aux usager-ère-s de se confier en toute confiance aux professionnel-le-s qui doivent leur prodiguer des soins ? Comment le partage avec les chercheur-euse-s sans l'obtention du consentement de la personne titulaire des renseignements permet de garantir le droit au respect de sa vie privée ? Étant donné la multiplication des intervenant-e-s ayant accès aux dossiers, comment garantir que les renseignements ne tomberont pas aux mains d'employeurs ou d'assureurs, qui pourraient les utiliser pour discriminer les personnes en situation de handicap, par exemple ?

Les biais de l'intelligence artificielle

Le recours aux systèmes d'intelligence artificielle soulève lui aussi des questions quant à la protection du droit à l'égalité. Les recherches ont en effet démontré que ces systèmes tendaient à commettre des erreurs et à reproduire des biais discriminatoires soit en raison du manque de diversité des données d'entraînement ou en raison des préjugés véhiculés, consciemment ou non, par les personnes qui les ont programmés. En outre, le rôle des entreprises privées dans la collecte et la conservation des renseignements nécessaires à entraîner les systèmes d'intelligence artificielle peut inquiéter.

Les enjeux de la télémédecine

La télémédecine, pour sa part, préoccupe en premier lieu en raison de la fracture technologique : est-ce que seules les personnes assez riches pour être équipées des appareils adéquats et assez lettrées pour savoir comment les utiliser bénéficieront de ces avantages ? Quant à l'adéquation et à la qualité des services de santé et des services sociaux qui font partie des éléments du droit à la santé tels que décrits par l'observation générale no 14 du Comité des droits économiques sociaux et culturels (para. 75), est-ce qu'une consultation par téléphone ou par vidéo permet d'obtenir la même qualité de diagnostic et de soins qu'une consultation en personne ? Est-ce que l'adoption de technologies facilitant le travail des professionnel-le-s est assortie d'une réduction du coup monétaire de l'acte qui nous est imputé collectivement ? On n'a pas assisté à une telle réduction du coût des actes médicaux en radiologie, domaine dans lequel les nouvelles technologies ont rendu la tâche infiniment plus facile aux professionnel-le-s. De ce fait, les bénéfices réalisés par l'adoption de ces nouvelles technologies n'ont pas été équitablement répartis.

Ainsi, les avancées technologiques pourront être considérées comme un progrès si les avantages qu'elles procurent en termes de santé ne sont pas surpassés par des désavantages en termes de droit de la personne.

Et les médicaments

De même, en ce qui concerne les technologies proprement médicales, comme les médicaments par exemple, les organes des Nations Unies reconnaissent depuis longtemps les conflits potentiels entre les régimes de protection de la propriété intellectuelle et les droits de la personne, les premiers étant susceptibles d'avoir des impacts négatifs sur les seconds, notamment sur le droit à la santé. Ces effets négatifs ont pu être observés pendant la pandémie, alors que les pays dits développés ont conclu des contrats mirobolants pour acheter des vaccins (certains de ces montants auraient pu servir à améliorer les conditions de vie des plus vulnérables, par exemple) et que les citoyen-ne-s des pays dits en développement étaient tout simplement privés de ces technologies salutaires.

En résumé, au-delà de l'économie de la promesse, pour s'assurer que les technologies concourent à la réalisation du droit à la santé, on doit s'assurer qu'elles ne contreviennent pas disproportionnellement aux autres droits humains.

Hyperliens sur la technologisation et le droit à la santé

C. Gauvreau, *IA : une nouvelle révolution technologique ?*, Actualités UQAM, septembre 2022. En ligne : https://actualites.uqam.ca/2022/ia-une-nouvelle-revolution-technologique/?utm_source=16septembre2022&utm_medium=email&utm_campaign=BULLETINUQAM

Projet de loi n° 19, *Loi sur les renseignements de santé et de services sociaux et modifiant diverses dispositions législatives*. En ligne : <http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/projets-loi/projet-loi-19-42-2.html>

Gouvernement du Québec, page Web *Services cliniques en télésanté*. En ligne : <https://www.quebec.ca/sante/systeme-et-services-de-sante/telesante/services-cliniques-en-telesante>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Article 15 : la science et les droits économiques, sociaux et culturels* Observation générale no 25 (2020). En ligne : <https://www.ohchr.org/fr/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-25-2020-article-15-science-and>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint*, Observation générale no 14 (2000). En ligne : https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/Comite_DESC_Observation_Generale_14_2000_FR.pdf

Nations Unies, Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, Rés. *Droits de propriété intellectuelle et droits de l'homme*, Doc NU E/CN.4/Sub.2/Res/2000/7, 17 août 2000. En ligne : https://ap.ohchr.org/documents/F/SUBCOM/resolutions/E-CN_4-SUB_2-RES-2000-7.doc

MODE DE RÉMUNÉRATION DES MÉDECINS ET LES DROITS HUMAINS

À la suite des consultations menées à l'automne 2021 auprès d'une douzaine d'expert-e-s par le comité *Droit à la santé* de la Ligue des droits et libertés, la rémunération des médecins, et particulièrement le mode de rémunération, ressort comme un irritant majeur, voire un obstacle à la réalisation du droit à la santé des Québécois et des Québécoises. La présente fiche présente l'enjeu sous l'angle des droits humains.

Survol historique

Les pratiques encadrant la rémunération des médecins au Québec datent des années soixante, soit au moment de l'instauration du régime public de santé. Selon Jean-Claude Bernatchez, professeur de relations industrielles à l'Université du Québec à Trois-Rivières (UQTR), l'introduction de l'assurance hospitalisation et l'annonce de l'assurance maladie à l'époque du gouvernement de Jean Lesage provoquaient la crainte chez les médecins d'une étatisation imminente de leur profession.

Pour y faire face, deux réactions se manifestent. D'une part, une petite minorité de médecins dont les résident-e-s et les fonctionnaires acceptent de devenir employé-e-s de l'État et d'être payé-e-s à salaire. D'autre part, la vaste majorité de médecins de l'époque, ayant accepté de pratiquer sous l'égide de la nouvelle Régie d'assurance maladie du Québec, se prévaut de la *Loi sur les syndicats professionnels* du Québec pour créer d'une part, la Fédération des médecins omnipraticiens du Québec et de l'autre, la Fédération des médecins spécialistes du Québec. C'est ainsi, toujours selon Bernatchez, dans un « atelier syndical fermé » que la rémunération des médecins québécois, caractérisée par le paiement à l'acte, fut négociée.

L'imprévisibilité de la rémunération à l'acte

Représentant encore aujourd'hui jusqu'à 80 % du revenu annuel d'un médecin moyen, la rémunération à l'acte demeure importante bien que ses modalités se complexifient et se compliquent. À titre d'exemple, un journaliste de *La Presse* s'est interrogé sur le coût d'un accouchement. Cela semble être une question simple, les multiples réponses qu'il trouve démontrent le contraire : ça dépend de l'heure de l'accouchement (de jour ou de soir), du jour (de semaine ou de fin de semaine) ; du nombre et du type de médecins impliqués (omnipraticien ou spécialiste) ; du moment de l'accouchement (au début ou à la fin d'un quart de travail) ; du type d'accouchement (voie vaginale ou césarienne) ; de sa durée et de son lieu (ça coûte plus cher en région éloignée). Bref, le mode de rémunération à l'acte rend excessivement difficile la prédiction, et donc la planification, des coûts de cette partie importante de la main d'œuvre en santé.

Cette imprévisibilité a produit une explosion de coûts. De 2006 à 2021, l'enveloppe budgétaire consacrée à la rémunération des médecins a augmenté de 160 % (passant de trois [3] milliards à près de huit [8] milliards de dollars). Elle accapare ainsi près de 20 % du budget annuel (40 milliards) accordé à la santé par le gouvernement du Québec. À titre comparatif, pendant que les médecins ont bénéficié d'une augmentation annuelle de 10 % de leur rémunération, les autres intervenants du réseau se sont accommodés d'un maigre 2 à 3 %.

Du point de vue du droit à la santé, qu'en est-il ?

Selon le Comité de l'Organisation des Nations Unies (ONU) sur les droits économiques, sociaux et culturels, le droit à la santé ne se limite pas aux soins de santé. C'est notamment pourquoi la LDL opère une distinction entre le droit à la santé (plus globale) et le droit de la santé ; « le droit à la santé englobe une grande diversité de facteurs socioéconomiques de nature à promouvoir des conditions dans lesquelles les êtres humains peuvent mener une vie saine et s'étend aux facteurs fondamentaux déterminants de la santé tels que l'alimentation et la nutrition, le logement, l'accès à l'eau salubre et potable et à un système adéquat

d'assainissement, des conditions de travail sûres et hygiéniques et un environnement sain » (para. 4 de l'observation générale sur le droit à la santé).

Pressions sur les ressources

Que 20 % du budget annuel alloué à la santé soit affecté au seul poste budgétaire de la rémunération des médecins hypothèque les autres dépenses dans le domaine de la santé. En plus d'être disproportionnées par rapport aux salaires des autres intervenant-e-s et de la population en général, ces augmentations ont privé le réseau de la santé de fonds essentiels à son développement, voire à son maintien.

Quant aux dépenses associées aux *services sociaux*, lesquelles sont souvent identifiées à la prévention, celles-ci se situent pour la plupart à l'extérieur du cadre curatif, mais à l'intérieur des paramètres onusiens du droit à la santé. Ceux-ci demeurent, comme toujours, le *parent pauvre* d'un ministère dit pourtant *de la santé et des services sociaux*. Abordée sous l'angle des politiques publiques québécoises, *la santé* se limite inévitablement au curatif hospitalocentrisme, loin de la vision préconisée par la LDL et par le Comité des Nations Unies. D'ailleurs, la récente proposition de *refondation du réseau* proposée par le ministre Dubé en est la preuve.

« Une mauvaise affectation des ressources peut aboutir à une discrimination qui n'est pas toujours manifeste. Par exemple, les investissements ne devraient pas privilégier de manière disproportionnée des services de santé curatifs coûteux, qui souvent ne sont accessibles qu'à une frange fortunée de la population, plutôt que des soins de santé primaires et une action de prévention sanitaire susceptibles de bénéficier à une proportion bien plus forte de la population. » (para. 16)

La question de l'accessibilité aux ressources en santé se trouve aussi au cœur du droit à la santé tel que défini par le Comité des Nations Unies. Encore une fois, la rémunération des médecins, du moins dans son mode actuel, est problématique : « Une mauvaise affectation des ressources peut aboutir à une discrimination qui n'est pas toujours manifeste. Par exemple, les investissements ne devraient pas privilégier de manière disproportionnée des services de santé curatifs coûteux, qui souvent ne sont accessibles qu'à une frange fortunée de la population, plutôt que des soins de santé primaires et une action de prévention sanitaire susceptibles de bénéficier à une proportion bien plus forte de la population. » (para. 16).

Si l'on constatait que la rémunération accrue des médecins a comme conséquence un accroissement des actes médicaux posés, il faudrait certes mitiger la critique. Cependant, les spécialistes semblent s'entendre : entre 2010 et 2015, le nombre de services médicaux au Québec est demeuré stable, alors que la rémunération des médecins représentés par les deux fédérations a considérablement augmenté (Hébert, Contandriopoulos). Profitant du fait que la rémunération de l'acte médical s'est accrue, les médecins ont choisi de réduire leur charge de travail sans subir pour autant une baisse de revenu. Moins de travail pour un revenu personnel stable – c'est le droit à la santé qui écope. Alors que les besoins médicaux sont en croissance (le vieillissement et l'appauvrissement d'une population toujours plus nombreuse, par exemple), la stagnation du nombre d'actes médicaux restreint inévitablement l'accessibilité.

La collaboration interprofessionnelle

Par ailleurs, le mode de rémunération des médecins agit comme un frein à la collaboration interprofessionnelle, identifiée par plusieurs intervenant-e-s consulté-e-s comme une condition d'amélioration de l'accessibilité aux services de santé et aux services sociaux. Comme le souligne le chercheur Bernatchez, la *Loi médicale* confère aux médecins une autorité professionnelle pour encadrer les pratiques des autres professionnel-le-s de la santé. Or, la rémunération à l'acte décourage toute subsidiarité dans la mesure où chaque acte délégué représente, potentiellement, un manque à gagner pour le médecin.

Comme l'a déjà dit la LDL, « L'épineux problème de la rémunération des médecins nous renvoie à des questions aussi fondamentales que la nécessité de favoriser une collaboration interprofessionnelle au sein du RSSSS, la nécessité d'assurer la mise en place d'une responsabilité professionnelle collective [et] la nécessité de changer l'idée voulant que les médecins soient les seuls responsables des questions de santé ».

L'entrepreneur-médecin

Enfin, un dernier enjeu reliant la rémunération des médecins aux droits humains découle de la nature entrepreneuriale de la profession. À la suite du compromis négocié au moment de l'avènement du réseau public de santé, l'État a permis aux médecins d'exercer leur entrepreneuriat au sein des institutions publiques, avec une rémunération provenant de la Régie de l'assurance maladie du Québec, un gestionnaire des fonds publics. De plus, depuis une vingtaine d'années, ils peuvent s'incorporer individuellement, ce qui leur accorde des avantages fiscaux jusqu'alors réservés aux entrepreneurs du privé. Coïncé entre la fourniture d'un service public issu d'une solidarité sociale et la recherche du profit qui caractérise le milieu d'affaires, l'entrepreneur-médecin navigue sur une mer brumeuse qui ne maintient aucun cap sur les droits humains.

La distinction entre médecin-entrepreneur et médecin-soignant laisse surgir une dernière considération. Le fait que les médecins soient rémunéré-e-s à l'acte (et non pas au salaire, par exemple) ne pourrait-il pas avoir un impact sur les choix thérapeutiques ? Ne devient-il pas tentant pour les médecins de se laisser influencer par des choix de gestes médicaux présentant un plus grand rapport coût/bénéfice que par ceux en présentant un plus faible rapport ? Dit autrement, quel est l'incitatif à poser des gestes peu rémunérateurs même s'ils sont utiles ?

[la] *Loi médicale* confère aux médecins une autorité professionnelle pour encadrer les pratiques des autres professionnels de la santé. Or, la rémunération à l'acte décourage toute subsidiarité dans la mesure où chaque acte délégué représente, potentiellement, un manque à gagner pour le médecin.

Un débat ouvert et public

La place centrale occupée par la question de la rémunération des médecins dans le débat québécois sur les soins de santé tronque l'enjeu réel de la discussion. Le droit à la santé est bien plus que sa seule dimension hospitalocentriste et curative.

Il est donc étonnant que le mode de rémunération des médecins, qui représente une part colossale du budget de la santé, ne soit pas davantage pris en considération dans le plan récent du ministre Dubé visant à apporter des changements nécessaires au système de santé. La seule mesure annoncée concerne la révision de la rémunération des médecins de famille, gardant le silence sur celle des médecins spécialistes.

Dans un tel contexte, il est à craindre que le débat nécessaire sur cette question soit encore escamoté et abordé derrière des portes closes.

Hyperliens sur le mode de rémunération des médecins et les droits humains

J.-C. Bernatchez, *L'intrigante rémunération des médecins*, La Presse, 11 novembre 2019. En ligne : <https://www.lapresse.ca/debats/opinions/2019-11-11/l-intrigante-remuneration-des-medecins-du-quebec>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint, Observation générale no 14*, 2000. En ligne : https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/Comite_DESC_Observation_Generale_14_2000_FR.pdf

D. Contandriopoulos, *Rémunération médicale au Québec : ce que l'on sait, ce que l'on ne sait pas et ce qui pourrait changer*, Séminaire de l'Institut de recherche en santé publique de l'Université de Montréal, 19 septembre 2018. En ligne : https://frq.gouv.qc.ca/app/uploads/2021/08/annexes_remuneration_medicale_et_gouvernance_clinique.pdf

D. Contandriopoulos, *Analyse des impacts de la rémunération des médecins sur leur pratique et la performance du système de santé au Québec*, mars 2018. En ligne : <https://frq.gouv.qc.ca/histoire-et-rapport/analyse-des-impacts-de-la-remuneration-des-medecins-sur-leur-pratique-et-la-performance-du-systeme-de-sante-au-quebec/>

R. Hébert, *S'attaquer à la rémunération des médecins*, Le Soleil, 27 sept. 2021. En ligne : <https://www.lesoleil.com/2021/09/27/sattaquer-a-la-remuneration-des-medecins-d94fdc7922952b95a2d20f9dae5f8717?nor=true>

Ligue des droits et libertés, *Pas question de « refondation » du système de santé sans reconnaissance du droit à la santé*, Le Soleil, 15 mars 2022. En ligne : <https://www.lesoleil.com/2022/03/15/pas-question-de-refondation-du-systeme-de-sante-sans-reconnaissance-du-droit-a-la-sante-ff759df8ae8a8b14727beea5f28ea35>

Ligue des droits et libertés, *Un plan qui ne tient pas compte du droit à la santé*, Le Soleil, 15 mars 2022 En ligne : <https://www.ledevoir.com/opinion/idees/699795/idees-un-plan-qui-ne-tient-pas-compte-du-droit-a-la-sante>

F. Vailles, *J'accouche docteur, combien que ça coûte?*, La Presse, 20 janvier 2015. En ligne : <https://www.lapresse.ca/debats/chroniques/francis-vailles/201501/20/01-4836704-jaccouche-docteur-combien-ca-coute.php>

DROIT À LA SANTÉ, DÉMOCRATIE ET PARTICIPATION DE LA POPULATION

Dans une analyse comparant les groupes de médecine de famille (GMF) et les centres locaux de services communautaires (CLSC), Anne Plourde, chercheuse à l'Institut de recherche et d'informations socioéconomiques (IRIS), concluait à la quasi-disparition du pouvoir citoyen au sein de notre réseau des services de santé et de services sociaux (RSSSS). On est passé d'une gestion publique des services de première ligne des CLSC à une gestion privée aux mains des médecins de GMF, sur laquelle la population n'a absolument aucune prise. Sans compter la disparition presque complète de l'exercice d'une certaine forme de démocratie au sein des établissements du RSSSS.

CLSC : une approche communautaire évanouie

Créés en 1971, il était prévu que les CLSC assurent les services de première ligne. Leur mission, à la différence du modèle des GMF, allait bien au-delà des services d'ordre curatif. Afin d'assurer le volet prévention et promotion de la santé, les CLSC s'étaient vus confier un mandat d'intervention communautaire visant à favoriser la participation de la population à l'identification des différentes causes sociales, économiques ou autres, ayant une incidence sur la santé et à agir pour contrer ces obstacles. Aussi, les CLSC étaient dirigés par des conseils d'administration (CA) dont les membres étaient élu-e-s par les employé-e-s et la population du territoire desservi. Ils offraient à cette communauté la possibilité d'une prise en charge collective de la santé et, via la participation de la population aux élections des membres du CA, la possibilité d'intervenir dans l'organisation des services.

Remis en question peu de temps après leur création, tant par le gouvernement que par les structures de représentation des médecins, les CLSC n'ont certes pas été dissous, mais leur mission s'est considérablement érodée. On a vu entre autres dans les dernières années un transfert de ressources professionnelles (infirmiers, infirmières, travailleurs sociaux et travailleuses sociales) vers les GMF. Et, autre fait marquant, tel que le souligne Anne Plourde, le mandat dédié à l'intervention communautaire ne fait plus à proprement parler de la mission des CLSC.

Vers une gouvernance d'expert-e-s au sein du réseau

Par ailleurs, à la suite des différentes réformes organisationnelles qu'a connues le réseau de la santé, il est dorénavant exclu que la population participe aux prises de décisions comme cela existait — quoi que de manières insatisfaisantes — au sein de CA de différents établissements. On réfère ici aux CHSLD, aux centres de réadaptation, aux centres hospitaliers, aux centres jeunesse. En effet, ces CA ont été carrément abolis. Certains sont disparus lors de la réforme Couillard qui a regroupé au sein de 95 centres de santé et de services sociaux (CSSS) les CLSC, CHSLD et centres hospitaliers. Puis, la réforme Barrette est venu parachever le processus de centralisation du réseau en fusionnant les 95 CSSS en 27 superstructures que sont les centres intégrés de santé et de services sociaux (CISSS et CIUSSS).

Les CA de ces superstructures sont formés de près d'une vingtaine de membres nommés par le ministre de la Santé et des Services sociaux (SSS). Un seul est désigné par et parmi les membres du comité des usagers et un autre sera nommé, toujours par le ministre, en raison de son « expertise dans les organismes communautaires », sans plus de précision. On est bien loin ici d'un mandat de représentation confié par la population à des membres du CA d'établissements. On se situe davantage dans une optique de gouvernance par des expert-e-s par opposition à une gouvernance fondée sur l'apport d'une communauté qui connaît bien sa réalité et est en mesure de cibler les actions à prendre.

Quel autre espace de participation ?

Mais il n'y a pas que l'absence de participation de la population aux instances qui pose un problème actuellement. En effet, de manière générale, la population ne dispose pas au sein de notre système de santé, incluant la santé publique, d'une reconnaissance explicite de sa capacité à identifier différentes problématiques ayant une incidence sur la santé ; pas plus d'ailleurs qu'en ce qui concerne l'élaboration de politiques, de programmes ou plans d'action gouvernementaux de nature à y remédier.

On constate ainsi que l'élaboration du programme national de santé publique ainsi que la réalisation des rapports sur l'état de santé de la population se font sans la participation de la population.

Les activités de santé publique aux niveaux national, régional et local sont établies à partir du programme national de santé publique, lequel est élaboré par le ministre. Sur le plan régional, les plans d'action sont à la fois élaborés, mis en œuvre, puis évalués et mis à jour par les CISSS en concertation avec les CLSC de leur territoire. Bien qu'il soit prévu que ces plans régionaux de santé publique doivent avoir fait l'objet d'une consultation auprès du Forum de la population, on ne peut prétendre qu'il s'agit à proprement parler d'un exercice de consultation de la population. Le hic en effet c'est que ce forum relève du PDG du CISSS et que ses membres sont nommé-e-s par le CA du CISSS, lesquels sont redevables au ministre...

En effet, de manière générale, la population ne dispose pas au sein de notre système de santé, incluant la santé publique, d'une reconnaissance explicite de sa capacité à identifier différentes problématiques ayant une incidence sur la santé ; pas plus d'ailleurs qu'en ce qui concerne l'élaboration de politiques, de programmes ou plans d'action gouvernementaux de nature à y remédier.

Quant au rapport national sur l'état de santé de la population, il est préparé par la direction générale de la santé publique avec la collaboration des directions de santé publique et le soutien de l'Institut national de santé publique du Québec. Les rapports régionaux sont préparés par chacune des directions de santé publique, avec le soutien de l'Institut national de santé publique du Québec.

Et, qu'en est-il, du côté du Commissaire à la santé et au bien-être ? Plusieurs y voient, dont la Dre Isabelle Leblanc, ex-présidente des Médecins québécois pour un régime public, une « version édulcorée et centralisée du défunt Conseil de la santé et du bien-être », « un chien de garde édenté ». Le mandat du Commissaire porte plus particulièrement sur les questions relatives aux soins de santé et à la performance du système, alors que le défunt Conseil s'intéressait en plus aux causes des problèmes de santé. Quant au Forum de consultation que le Commissaire est appelé à mettre en place, il est composé de 27 personnes nommées par ce dernier, dont 18 proviennent de chacune des régions du Québec alors que les 9 autres sont choisies en raison de leur expertise. Le mandat du Forum se limite à exposer son point de vue sur diverses questions soumises par le commissaire lors de ses travaux. Il ne s'agit donc pas à proprement parler d'un mécanisme par lequel la population serait

appelée à participer aux prises de décisions gouvernementales en matière de santé.

C'est donc tant au niveau de l'exercice démocratique au sein du RSCSSS qu'au niveau de la définition de stratégies d'intervention gouvernementale en santé et tout autre domaine ayant une incidence sur la santé que la participation de la population n'est pas mise en œuvre actuellement sur le plan des pratiques gouvernementales.

Penser la participation de la population sous l'angle du droit à la santé

Selon le Comité des Nations Unies sur les droits économiques, sociaux et culturels, la participation de la population à la prise de toutes les décisions en matière de santé aux niveaux communautaire, national et international est considérée comme l'un des aspects essentiels du droit à la santé (para. 11 de son observation générale sur le droit à la santé).

Aussi, le Comité insiste sur l'obligation d'adopter et de mettre en œuvre au niveau national une stratégie et un plan d'action en matière de santé ainsi qu'en matière de santé publique. Ces plans d'action doivent répondre aux préoccupations de l'ensemble de la population, être mis au point et examinés périodiquement dans le cadre d'un processus participatif et transparent (para. 43, 47). Comme prérequis, le Comité prévoit que l'État assure une éducation et un accès à l'information sur les principaux problèmes de santé de la communauté et sur les moyens visant à les prévenir et à y remédier (para. 44).

Par ailleurs, puisque le droit à la santé implique que les installations, biens et services soient disponibles et accessibles sans discrimination, l'appel du Comité à la participation de la population pour prendre part aux décisions se rapportant à leur mise en place offre des garanties en ce sens en permettant de saisir plus précisément les besoins et les enjeux.

Il faut donc penser la participation en tenant compte des différents groupes et problématiques. Il faut notamment que le droit des individus et des groupes à participer à la prise de décisions susceptibles d'orienter leur développement fasse partie intégrante de toute politique, de tout programme ou de toute stratégie. Promouvoir la santé passe nécessairement par l'association effective de la collectivité à la définition des priorités, à la prise de décisions, à la planification, à la mise en œuvre et à l'évaluation de la stratégie visant à améliorer la situation en matière de santé. Il n'est possible de mettre en place de bons services de santé que si l'État s'assure à cette fin de la participation de la population (para. 54).

Enfin, le Comité rappelle que comme tous les droits humains, le droit à la santé impose trois catégories ou niveaux d'obligations aux États : les obligations de le respecter, de le protéger et de le mettre en œuvre (para. 33).

En ce qui concerne la participation de la population aux prises de décisions, le Comité précise quant à l'obligation de respecter que l'État doit s'abstenir d'empêcher la participation de la population (para. 34). Il y a atteinte à cette obligation en cas de rétention ou de déformation délibérée d'informations qui sont cruciales quand il s'agit de protéger la santé (para. 50). Quant à l'obligation de protéger, l'État doit veiller à ce qu'aucun tiers ne limite l'accès de la population à l'information relative à la santé et aux services de santé (para. 35). Puis, quant à l'obligation de mettre en œuvre, l'État doit soutenir et faciliter la participation de la population en fournissant les outils nécessaires au développement des connaissances, en appuyant la recherche et la diffusion d'informations (para. 37).

À l'évidence, notre système de santé ainsi que les institutions de santé publique, ne serait-ce qu'en termes de participation de la population aux prises de décisions, ne respectent pas les conditions de mise en œuvre du droit à la santé. Cette atteinte n'est pas sans impact sur l'obligation de s'assurer que les installations, biens et services soient accessibles sans discrimination et que les politiques, programmes et plans d'action tiennent compte des enjeux auxquels sont confrontées la population et différentes communautés de notre société, enjeux liés aux divers déterminants sociaux de la santé.

Devant les ratés de tout ordre de notre système de santé, différentes avenues sont mises de l'avant. La population doit être partie prenante de ce vaste chantier et doit avoir son mot à dire sur les différentes formes que devra prendre cette participation.

Promouvoir la santé passe nécessairement par l'association effective de la collectivité à la définition des priorités, à la prise de décisions, à la planification, à la mise en œuvre et à l'évaluation de la stratégie visant à améliorer la situation en matière de santé. Il n'est possible de mettre en place de bons services de santé que si l'État s'assure à cette fin de la participation de la population (para. 54).

Hyperliens sur le droit à la santé, démocratie et participation de la population

A. Plourde, *CLSC ou GMF ? Comparaison des deux modèles et impact du transfert de ressources*, mai 2017. En ligne : <https://iris-recherche.qc.ca/publications/clsc-ou-gmf-comparaison-des-deux-modeles-et-impact-du-transfert-de-ressources/>

C. Valente, *Participation citoyenne et populations vulnérables dans le domaine de la santé : analyse de mémoires portant sur la démocratie sanitaire au Québec*, mémoire, novembre 2015. En ligne : <https://archipel.uqam.ca/7775/1/M14116.pdf>

Coalition Solidarité Santé, *Démocratie. Base de principe : reprendre le contrôle de notre système de santé et de services sociaux !* En ligne : https://cssante.com/democratie/#_ftn1

Loi modifiant l'organisation et la gouvernance du réseau de la santé et des services sociaux notamment par l'abolition des agences régionales. En ligne :

<https://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=5&file=2015C1F.PDF>

I. Leblanc, *Le Commissaire à la santé et au bien-être, un chien de garde édenté*, Droits et libertés, décembre 2021. En ligne : <https://liguedesdroits.ca/le-commissaire-a-la-sante-et-au-bien-etre-un-chien-de-garde-edente/>

Commissaire à la santé et au bien-être. Forum de consultation 2022-2025. En ligne : <https://www.csbe.gouv.qc.ca/consultations/forum-de-consultation/forum.html>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint*, Observation générale no 14 (2000). En ligne : https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/Comite_DESC_Observation_Generale_14_2000_FR.pdf

Centre de collaboration nationale sur les politiques publiques et la santé, *La participation citoyenne dans l'évaluation d'impact sur la santé : survol des enjeux*, mai 2012. En ligne : https://www.ccnpps.ca/docs/EIS-HIA_ParticipationSurvol_Fr.pdf

PRIVATISATION

Le privé en santé au Québec : de quoi parle-t-on ?

Parler de services privés, c'est, selon le sens commun du terme, parler de quelque chose que l'on paie de notre poche. Parler de la privatisation d'un service, c'est évoquer un processus par lequel quelque chose qui aurait dû être public et gratuit devient privé. Toutefois, la situation est bien plus nuancée en matière de santé et de services de santé. Dans une lettre ouverte publiée en avril 2022 dans *Le Soleil*, Réjean Hébert offre une synthèse utile de cette complexité. Il rappelle d'abord que le caractère public garanti par la *Loi canadienne sur la santé* ne concerne que les soins hospitaliers et médicaux, estimés à 70 % des dépenses de santé au Canada. Les autres soins (dentaires, d'optométrie, psychologique, de réadaptation et même les soins à domicile) sont privés. Ils peuvent toutefois être couverts par des assurances individuelles ou collectives, lesquelles ont aussi un caractère privé.

Les groupes de médecine de famille

Si on ne peut exclure du débat de la privatisation en santé la portion privée des services autres qu'hospitaliers ou médicaux, il faut souligner que parler des risques de la privatisation de la santé évoque surtout le phénomène du rôle grandissant des fournisseurs privés de soins de toute nature. Un fournisseur privé contracte avec l'État. C'est le cas de la majorité des groupes de médecine de famille (GMF). Et un GMF, c'est une entreprise à but lucratif. Pas surprenant que les chercheurs estiment que les prestataires privés génèrent des coûts plus élevés que les prestataires publics (19 %). De plus, les GMF ont littéralement siphonné des ressources humaines du privé gratuitement. Ce sont les transferts des CLSC vers les GMF. Soulignons, de plus, que les GMF reçoivent de l'État des compensations de fonctionnement qui s'ajoutent à la rémunération des médecins qui sont les actionnaires de ces GMF. Selon une étude de l'IRIS de telles dépenses s'élèvent à près de 600 000 000 \$ pour l'exercice financier 2020-2021. À ces chiffres s'ajoutent ceux des cliniques de chirurgie privée avec lesquelles l'État conclut des contrats de service.

Les pièges de la privatisation

Ce mouvement de privatisation, amorcé depuis vingt ans, n'a pas contribué significativement au redressement de problèmes connus : la prise en charge des patient-e-s ; le désengorgement des urgences ; l'accès aux services psychosociaux. Mais comme le note Réjean Hébert, il comporte des risques évidents : il draine les ressources du public ; il discrimine (le privé n'aime pas les patient-e-s compliqué-e-s présentant des risques élevés) ; il met en concurrence le public et le privé. Car les mêmes médecins servent l'un et l'autre et sont tentés de privilégier l'un sur l'autre.

Cette dynamique de l'État entrepreneur qui négocie avec des médecins entrepreneurs est aujourd'hui amplifiée, mais elle vient de loin : les médecins ont toujours été des entrepreneurs indépendants et rémunérés à l'acte, sauf exception. On réalise maintenant le piège que cela comporte : le budget de l'État est totalement engouffré dans deux trous noirs : la prestation des médecins et les hôpitaux, appauvris par les vagues successives de privatisation. La gouvernance par les indicateurs de performance n'y change rien. Le public ne peut plus brider le privé et le privé s'en met plein les poches.

Des sparadraps ici et là

Ce drame financier invite le titulaire du droit à la santé à accorder toute son attention au drame hospitalocentrisme : *je suis malade ; je n'ai pas de médecin ; mon urgence est fermée ; 811 ne répond pas*. On peut comprendre. Mais le droit à la santé ne se limite pas à l'état de maladie constaté. Selon l'OMS, le droit à la santé c'est le droit de jouir du meilleur état de santé susceptible d'être atteint. Il s'étend aux facteurs fondamentaux déterminants de la santé : l'alimentation ; la qualité de l'eau ; le logement ; les conditions de travail ; l'environnement sain, par exemple.

Ce mouvement de privatisation [avec les GMF], amorcé depuis vingt ans, n'a pas contribué significativement au redressement de problèmes connus : la prise en charge des patient-e-s ; le désengorgement des urgences ; l'accès aux services psychosociaux.

C'est pourquoi la santé publique et la première ligne communautaire sont essentielles au respect du droit à la santé. Et ces dimensions institutionnelles du droit à la santé ne se déploient pas dans le cabinet de l'omnipraticien. De plus, elles mobilisent des dépenses et des politiques qui ne sont pas du ressort de l'urgence ou de l'hôpital. Enfin, elles exigent le retour du citoyen et des autres expert-e-s de la santé dans les stratégies de santé publique.

Or, la tendance est à la parcimonie à cet égard. On procède par addition de sparadrap : un budget spécial pour la santé mentale ; un budget spécial pour les violences domestiques ; et beaucoup de recours à rabais au communautaire.

En conséquence, la privatisation du réseau de la santé au Québec réduit le droit à la santé à une peau de chagrin et la figure du titulaire de ce droit à celle du patient.

Le droit à la santé et la privatisation des soins de santé : comment réfléchir ?

Nous prenons ici pour repère l'observation générale no 14 [l'observation] adoptée en 2000 par le Comité des Nations Unies sur les droits économiques, sociaux et culturels. Ce Comité est responsable de l'interprétation du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (PIDESC) des Nations Unies. Le PIDESC appartient à la *Charte internationale des droits humains* et le Québec est lié par ce traité onusien. L'article 12 du PIDESC garantit le droit à la santé.

Il n'a jamais été dit que partout dans le monde, seuls des systèmes de santé publics respectent le droit à la santé. Mais l'observation générale no 14 offre des clés pour réfléchir la relation public-privé en matière de santé.

Discriminations interdites

Sans doute la plus importante clé est-elle celle relative à l'interdiction de la discrimination. Comme le souligne le Comité au paragraphe 19 de l'observation, les États ont l'obligation de garantir aux personnes dépourvues de moyens suffisants l'accès à l'assurance maladie et aux dispositifs des soins de santé et d'empêcher les discriminations. Combien de Québécois-e-s n'ont pas accès aux soins dentaires, aux services continus en santé mentale, à la réadaptation, aux services en optométrie ? Combien de Québécois-e-s ont été largués en période de pandémie COVID-19 en raison de leur code postal, de leur emploi, de l'inaccessibilité linguistique et culturelle aux informations ? Combien de Québécois-e-s rognent sur les dépenses d'alimentation en raison du coût déraisonnable du logement ? Si ces questions illustrent l'interdépendance de tous les droits humains, elles illustrent aussi le besoin urgent de stopper le siphonnage des ressources budgétaires de l'État par les entrepreneurs de la santé.

L'observation répond d'ailleurs en partie à cette violation du droit à la santé. Au paragraphe 51, on précise que le fait de ne pas réglementer l'activité des particuliers et des sociétés afin de les empêcher de porter atteinte au droit à la santé viole le droit à la santé. Au paragraphe 52, l'observation précise que l'affectation à mauvais escient des ressources publiques qui rend impossible pour certaines populations l'exercice sécuritaire du droit à la santé constitue une violation de ce droit.

L'observation pose aussi l'exigence de l'accessibilité et de l'abordabilité des installations, biens et services en matière de santé. Une minorité de ménages québécois sont protégés par un régime collectif complémentaire de protection contre les risques santé. De plus, un pourcentage décroissant de Québécois-e-s sont bénéficiaires de l'aide sociale alors que ce régime garantit l'accès à des soins dentaires et d'optométrie minimaux. Enfin, il est largement démontré que les travailleurs et travailleuses indépendant-e-s s'assurent peu considérant le coût des primes. À ces rappels, il faut ajouter la situation dramatique des ménages dont le statut d'immigration est irrégulier sur le territoire québécois et celle des personnes qui, faute de résidence permanente au Canada, doivent détenir une assurance privée. Plusieurs de ces personnes et ménages voient en conséquence leur droit à la santé limité au droit d'être soigné.

En d'autres mots, plus s'accumulent les facteurs de vulnérabilité, plus se fragilise le droit à la santé sauf en ce qui concerne les services hospitalocentrés. Le cas des ressources en santé mentale est ici un cas d'école.

Il est donc clair que l'accélération de la privatisation en matière de soins de santé comporte un haut potentiel de violation du droit à la santé. Il faut freiner cette accélération et regarnir les services publics. Il faut aussi, disons-le clairement, que les médecins ne soient plus au centre de toutes les considérations et du même souffle, valoriser les autres professionnel-le-s de la santé. Enfin, osons le dire, il nous faut nous-mêmes nous départir de notre obsession du médecin malgré tous les efforts de l'État pour l'entretenir savamment. Car le droit à la santé nous échappe.

C'est pourquoi la santé publique et la première ligne communautaire sont essentielles au respect du droit à la santé. Et ces dimensions institutionnelles du droit à la santé ne se déploient pas dans le cabinet de l'omnipraticien. De plus, elles mobilisent des dépenses et des politiques qui ne sont pas du ressort de l'urgence ou de l'hôpital. Enfin, elles exigent le retour du citoyen et des autres expert-e-s de la santé dans les stratégies de santé publique.

Hyperliens sur la privatisation

J. Turgeon, R. Jacob, L. – L. Denis, *Québec : cinquante ans d'évolution au prisme des réformes (1961-2010)*, Les Tribunes de la santé, 2011. En ligne : <https://www.cairn.info/revue-les-tribunes-de-la-sante1-2011-1-page-57.htm>

A. Plourde, Bilan des groupes de médecine de famille (GMF) après 20 ans d'existence – Un modèle à revoir en profondeur, Institut de recherche et d'informations socioéconomiques, mai 2022. En ligne : <https://iris-recherche.qc.ca/publications/bilan-des-groupes-de-medecine-de-famille-apres-20-ans-dexistence-un-modele-a-revoir-en-profondeur/>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint, Observation générale no 14 (2000). En ligne : https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/Comite_DESC_Observation_Generale_14_2000_FR.pdf

S. Harper, *Une fausse bonne idée : la compétition entre les hôpitaux*, Pivot, 26 août 2022. En ligne : <https://pivot.quebec/2022/08/26/une-fausse-bonne-idee-la-competition-entre-les-hopitaux/>

Communiqué, Privé en santé : un marché qui croît au détriment de l'accès aux soins. Institut de recherche et d'informations socioéconomiques, 2 mars 2022. En ligne : <https://iris-recherche.qc.ca/communiques/communiqu-e-prive-en-sante-un-marche-qui-croit-au-detriment-de-lacces-aux-soins/>

Site Web, *15 solutions pour améliorer le système de santé et de services sociaux*, octobre 2017. En ligne : <http://15solutions.org/wp-content/uploads/2017/10/15-solutions.pdf>

A. Plourde, *Plan de refondation en santé : pétard mouillé ou bombe à retardement?*, Institut de recherche et d'informations socioéconomiques, avril 2022. En ligne : https://iris-recherche.qc.ca/wp-content/uploads/2022/04/Refondaton-SSS_VF.pdf

Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, *Observations préliminaires – Visite de pays au Canada, du 5 au 16 novembre 2018*. En ligne : <https://www.ohchr.org/fr/statements/2018/11/preliminary-observations-country-visit-canada-5-16-november-2018>

Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible - Racisme et droit à la santé*, 20 juillet 2022. En ligne : <https://www.ohchr.org/fr/documents/thematic-reports/a77197-report-special-rapporteur-right-everyone-enjoyment-highest>

Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, *Le droit à la santé est indissociable de tous les autres droits*, 5 juillet 2022. En ligne : <https://www.ohchr.org/fr/stories/2022/07/right-health-indivisible-all-other-rights>

K. Gobeil, *La privatisation du financement dans le système de santé au Québec : une condition pour améliorer l'accès aux soins médicalement requis?*, mémoire, 2010. En ligne : <https://savoirs.usherbrooke.ca/handle/11143/10759>

A. Noël, *La santé publique met en garde contre la privatisation des soins*, La Presse, 4 décembre 2007. En ligne : <https://www.csn.qc.ca/actualites/la-sante-publique-met-en-garde-contre-la-privatisation-des-soins/>

LE RÔLE DES TRIBUNAUX

Le droit à la santé à titre de droit humain et le rôle des tribunaux

La Ligue des droits et libertés a déjà rendu disponibles diverses analyses portant sur la question des exigences du droit international des droits de la personne, dont le droit à la santé, et du rôle des tribunaux. Nous y référons les lecteurs et les lectrices. Très souvent, en évoquant cette question, on parlera de la justiciabilité d'un droit humain à titre de composante de ce droit. De plus, pour bien se comprendre, il importe ici de distinguer le droit à la santé du droit de la santé. Ce dernier évoque le rapport entre l'usager et les institutions ou encore, concerne la responsabilité médicale des professionnels de la santé. Le droit humain à la santé s'éloigne de cette perspective hospitalocentriste ou professionnelle. Il postule notamment que toute personne a droit à des biens, des installations, des services qui lui garantissent le bénéfice du meilleur état de santé possible. Quel devrait être dans cette perspective le rôle des tribunaux ?

Retour sur le droit international des droits de la personne

Les normes du droit international concernant le droit à la santé sont largement inspirées de l'observation générale no 14 [l'observation] adoptée en 2000 par le Comité des Nations Unies sur les droits économiques, sociaux et culturels. Selon cette observation (para. 56), les États « devraient envisager d'adopter une loi-cadre pour assurer la mise en train de leur stratégie nationale relative au droit à la santé ». Cela suppose un contrôle de la mise en œuvre d'une telle stratégie prévue par la loi et donc, en cas de défaut, susceptible d'examen par les tribunaux. Cette ambition va bien au-delà des recours en responsabilité professionnelle ou encore, des plaintes pour manque de services devant les responsables d'établissement. Par exemple, on imagine qu'un État qui affecte à la santé un budget insuffisant ou mal orienté pourrait se faire rappeler à l'ordre par les tribunaux sans pour autant que les tribunaux se substituent au politique. Il s'agirait bien d'un rappel à l'ordre et d'un constat par les tribunaux de l'état de réalisation d'un aspect ou d'un autre du droit à la santé. De même, un système national de santé qui a pour effet de larguer des populations vulnérables ou économiquement démunies (les personnes sans statut, par exemple) ou celles affichant des problèmes de santé mentale, devrait pouvoir recevoir l'attention des tribunaux aux fins de demandes de correctifs. Pour ces raisons, l'observation privilégie aussi la reconnaissance dans les constitutions ou dans les chartes nationales de droits de la personne du droit de toute personne à la santé. Qu'en est-il au Québec ?

Le droit à la santé, le Québec et les tribunaux : souffler le froid plutôt que le chaud

Au Québec, le droit à la santé est un peu comme le bonheur : partout et nulle part. On en trouve des bribes dans diverses lois : La *Loi canadienne sur la santé* (loi de financement) ; la *Loi sur l'assurance maladie* ; la *Loi sur l'assurance médicaments*, la *Loi sur l'assurance-hospitalisation* ; mais surtout, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Par effet de cumul, ces lois énoncent des bribes spécifiques du droit à la santé. Nulle, cependant, n'embrasse son aspiration holistique et démocratique prévue par le droit international des droits de la personne. Ces lois procèdent par effet d'inclusion-exclusion. Elles ne garantissent ni l'accessibilité à toutes les composantes du droit à la santé, ni son abordabilité ou sa disponibilité. Et encore moins n'évoquent-elles la dimension participative et communautaire de ce droit.

Le traitement discriminatoire comme levier

De surcroît, la *Charte des droits et libertés de la personne* est muette en ce qui concerne la reconnaissance du droit à la santé et ce, malgré des recommandations d'inclusion qui ont été faites de longue date. Reste donc, dans l'état actuel des choses, la possibilité de se plaindre d'un traitement discriminatoire envers les services existants. Mais l'issue de telles plaintes n'améliore pas fondamentalement le portrait global du droit à la santé au Québec. Car les tribunaux font preuve de déférence envers le politique et s'abstiennent de toute décision qui appellerait (et non imposerait) à la considération de tels changements. Comme le rappelle Marie Carpentier dans son texte publié en 2021 dans la revue *Droits et libertés*, la Cour suprême refuse en principe de traiter des questions d'affectation de ressources.

Reste donc, dans l'état actuel des choses, la possibilité de se plaindre d'un traitement discriminatoire envers les services existants. Mais l'issue de telles plaintes n'améliore pas fondamentalement le portrait global du droit à la santé au Québec.

Le droit international des droits de la personne impose aux États des obligations négatives (ne pas interférer avec l'exercice d'un droit) et des obligations positives (procéder par des actions, politiques, programmes et législations à la mise en œuvre d'un droit). De plus, ce même droit exige des États qu'ils veillent à la non-régression dans la réalisation d'un droit. C'est ici que le bât blesse. Car les tribunaux refusent de s'immiscer et dans les dépenses et dans les politiques publiques en quête de bonification. Ils se contentent de sanctionner les atteintes à un droit. Dans Chaoulli, c'est ainsi qu'on a frôlé la catastrophe. On se rappellera que dans cette décision, on a jugé que l'interdiction du recours aux cliniques privées pour certaines chirurgies orthopédiques constituait une atteinte au droit à la vie et à la sécurité de sa personne. Les conséquences d'un tel raisonnement n'ont pas été sérieusement envisagées concernant toutes les dimensions du droit à la santé. Les enjeux mis en

cause par le présent séminaire sont de cette nature : privatisation ; démocratisation ; technologisation du secteur de la santé.

Que faire ?

Le droit n'est pas condamné à un langage qui consacre le *statu quo*. Et il peut et doit contribuer à la réalisation du droit à la santé. Cela exige des prérequis. Et notamment la reconnaissance dans la loi que le droit à la santé ne se limite pas au droit aux soins, et encore, à certains soins et services pour certains groupes de la société. Un tel droit amplement décliné et affirmé dans la *Charte* et dans la loi (la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, par exemple) et soutenu par une politique publique de même nature pourrait infléchir l'attitude indûment prudente des tribunaux si le gouvernement reconnaît dans la loi ses obligations positives d'agir en faveur de la réalisation du droit à la santé. Il y aurait alors quelque chose de clair à sanctionner. Il y aurait ainsi une poignée à saisir, des balises qui permettraient aux tribunaux de se demander franchement quand et si le gouvernement viole ce droit. Le cumul des initiatives en matière de privatisation constitue ici un cas d'école. Il ne s'agit pas de savoir si on est pour ou contre la privatisation de la santé à *la québécoise* mais bien plutôt d'apprécier si de telles initiatives participent à la réalisation du droit à la santé. Dans l'éventualité d'une réponse négative, le gouvernement pourrait être enjoint à refaire son devoir.

Ailleurs dans le monde

Il n'y a rien de bien révolutionnaire dans cette proposition. Ce qui ne signifie pas que les tribunaux la jugent confortable ! Mais bien d'autres tribunaux et cours constitutionnelles l'ont mise à l'essai. L'Afrique du Sud ou l'Inde, par exemple. En Afrique du Sud, des lois et des politiques de logement, d'accès à la thérapie VIH ou d'accès à l'eau potable ont été remises en cause par la Cour constitutionnelle. En Inde, la Cour suprême surveille régulièrement le droit reconnu par la loi à l'alimentation. Dans aucun de ces cas, l'équilibre des pouvoirs entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire n'ont pour autant été ébranlés non plus que les États n'ont fait faillite.

Dans chacun de ces cas toutefois, la société civile est fortement mobilisée par la Constitution de son pays et par l'affirmation des droits humains. Les tribunaux ne vivent pas en vase clos même si on est parfois porté à le croire !

Le rôle des tribunaux

Au Québec, et ce malgré notre engagement pionnier pour les droits de la personne avec l'adoption en 1975 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, le temps constitutionnel des droits humains s'est arrêté et le rôle des tribunaux s'en trouve figé. Ces derniers ont pourtant un rôle déterminant à jouer pour le respect de tous les droits de la personne.

À l'heure du néolibéralisme, de l'austérité et de la privatisation tous azimuts, ce rôle, tout comme celui de la loi et du droit, doit être actualisé et mis au diapason du droit international des droits humains. Le droit à la santé, élément lourd du budget québécois et donc susceptible de fragilisation accrue et accélérée, ne s'en portera que mieux. Ce n'est pas une question d'opinion... mais de droits humains.

Il ne s'agit pas de savoir si on est pour ou contre la privatisation de la santé à *la québécoise* mais bien plutôt d'apprécier si de telles initiatives participent à la réalisation du droit à la santé. Dans l'éventualité d'une réponse négative, le gouvernement pourrait être enjoint de refaire son devoir.

Hyperliens sur le rôle des tribunaux

Ligue des droits et libertés, *Le droit à la santé : pour une reprise en main collective de notre régime de santé*, mai 2021. En ligne : <https://liguedesdroits.ca/brochure-le-droit-a-la-sante/>

C. Vézina, *L'inclusion du droit à la santé dans la Charte des droits et libertés de la personne*, Droits et libertés, décembre 2020. En ligne : <https://liguedesdroits.ca/l'inclusion-du-droit-a-la-sante-dans-la-charte-des-droits-et-libertes-de-la-personne/>

M. Carpentier, *Le droit à la santé au Canada et au Québec*, Droits et libertés, décembre 2020. En ligne : <https://liguedesdroits.ca/le-droit-a-la-sante-au-canada-et-au-quebec/>

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint, Observation générale no 14 (2000)*. En ligne : https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/Comite_DESC_Observation_Generale_14_2000_FR.pdf

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Après 25 ans. La Charte québécoise des droits et libertés. Bilan et recommandations*, juillet 2003. En ligne : https://cdpdj.qc.ca/storage/app/media/vos-droits/qu-est-ce-que/droits-economiques-et-sociaux/bilan_charte.pdf