

## Mésusage de la télémédecine

Tenant compte de 10 années d'observation sur la pratique de la télémédecine (depuis la première réglementation de la télémédecine en 2010), de 2 années de généralisation progressive de cette pratique depuis la libéralisation et le remboursement des téléconsultations (2018) ainsi que de l'accélération du recours aux téléconsultations liée à la pandémie, le Conseil national s'est penché, dans deux rapports distincts adoptés au cours de la session du 11 décembre 2020, sur le caractère déontologique ou plutôt non déontologique de certains pratiques de téléconsultation.

Ces deux rapports qui portent, l'un sur l'exercice exclusif en téléconsultation et l'autre sur l'exercice d'une activité de téléconsultations par l'intermédiaire d'une plateforme commerciale, sont ici réunis.

### ***I – A propos de l'exercice exclusif en téléconsultation***

La télémédecine englobe la téléconsultation et la téléexpertise mais il ne sera traité ici, que de la seule téléconsultation qu'elle soit réalisée par un médecin libéral, salarié ou hospitalier.

Pour rappel, pour qu'une téléconsultation soit prise en charge par l'Assurance maladie dans un cadre conventionnel (convention nationale des médecins libéraux ou convention avec un centre de santé), il convient que :

- la téléconsultation s'inscrive dans le parcours de soins avec orientation par le médecin traitant si lui-même ne fait pas la téléconsultation ;
- le patient soit connu du médecin effectuant la téléconsultation (nécessité d'une consultation en présentiel dans les 12 mois précédents la téléconsultation).

Pour les patients âgés de moins de 16 ans et les spécialités en accès direct, l'orientation par le médecin traitant n'est pas requise.

Par ailleurs, la téléconsultation peut avoir lieu même si le patient n'est pas connu du médecin effectuant la téléconsultation :

- si le patient n'a pas de médecin traitant ;
- si le médecin traitant n'est pas disponible dans un délai compatible avec l'état de santé du patient ;
- en cas de situation d'urgence (situation non prévue 8 heures à l'avance, suspicion d'une affection mettant en jeu la vie du patient ou l'intégrité de son organisme et nécessitant l'intervention rapide du médecin) ;
- pour les résidents en EHPAD ou en établissements accueillant ou accompagnant les personnes handicapées ;
- pour les détenus.

Dans ces situations, la mise en œuvre de la téléconsultation doit s'appuyer sur des organisations territoriales (CPTS, MSP, centres de santé, ...) qui doivent proposer d'organiser une réponse en télémédecine de manière coordonnée et ouverte à tous les professionnels de santé du territoire dans une logique d'ancrage territorial de proximité afin de pouvoir permettre l'orientation vers une consultation en présentiel lorsque la situation le nécessite. Ces organisations sont référencées par la CPAM qui en diffuse la liste après avis de la commission paritaire locale ou régionale.

La pratique exclusive de la télémédecine pose deux questions :

- la nécessité pour un médecin exerçant en libéral de disposer d'un cabinet médical ?
- l'exercice exclusif de la télémédecine au regard de la déontologie médicale et de la pratique médicale (compétence, continuité des soins, qualité des soins, ...) ?

#### 1. Nécessité pour un médecin exerçant en libéral de disposer d'un cabinet médical ?

Le Conseil national a admis que les médecins pouvaient exercer une activité exclusive de visites auprès de patient qui ne pourraient se déplacer, aucune disposition du Code de la santé publique, et plus particulièrement du Code de déontologie médicale, n'imposant à un médecin de disposer d'un lieu fixe de consultations. Le médecin utilise alors son adresse personnelle comme domicile professionnel et doit être attentif aux modalités de la continuité des soins, de permanence de soins ainsi qu'à l'information des patients sur les modalités de facturation de ces visites.

#### 2. Exercice exclusif de la téléconsultation au regard de la déontologie médicale et de la pratique médicale (compétence, continuité des soins, qualité des soins, ...)

Si la télémédecine peut être une aide à la prise en charge d'un patient, l'examen clinique reste le pilier de la prise en charge du patient et est indispensable.

L'exercice en télémédecine ne constitue pas, à moyen terme, une mesure pour compenser le déficit de médecins, notamment dans les zones sous denses, même si elle peut dans certaines situations faciliter l'accès aux soins.

En outre, si le médecin téléconsultant n'est pas dans le même territoire que le patient, la méconnaissance de la réalité du terrain par le médecin peut poser difficultés.

Il ne peut donc être accepté qu'un médecin prenne en charge un patient :

- sans possibilité de procéder à un examen clinique chaque fois que cela est souhaitable ;
- sans aucun ancrage territorial ni aucune connaissance du tissu sanitaire et médico-social ;
- sans se préoccuper de son parcours de soins ;
- sans apporter une garantie que la continuité des soins pourra être assurée

La prise en charge de patients, exclusivement en téléconsultation, porte atteinte aux exigences déontologiques de qualité, de sécurité et de continuité des soins.

La perte prolongée d'expérience clinique est susceptible de placer le médecin en situation d'insuffisance professionnelle.

Cette incompatibilité peut interroger, dans certaines situations particulières :

- ✓ Cas du médecin en situation de handicap ;
- ✓ Cas du médecin retraité qui continuerait d'assurer le suivi de ses patients par téléconsultation le temps qu'ils retrouvent un médecin traitant.

Tous les conseils nationaux professionnels ont été consultés sur cette orientation. Aucun ne l'a contestée et 23 ont apporté une réponse explicitée à l'incompatibilité déontologique à l'exercice télé médical exclusif même s'ils ont pu apporter des nuances en lien avec l'exercice de leur spécialité.

Les Conseils départementaux doivent recenser les médecins ayant une activité de téléconsultation exclusive et leur faire part de la nécessité de poursuivre une activité clinique.

La majorité de ces médecins exercent au sein de plateformes commerciales dont le fonctionnement soulève des difficultés importantes.

## ***II - L'exercice d'une activité de téléconsultations par l'intermédiaire d'une plateforme commerciale est-elle conforme à la déontologie médicale ?***

En premier lieu, il convient d'évacuer la situation des sociétés commerciales qui proposent uniquement aux médecins installés les outils qui leur permettent de proposer et d'assurer à leur propre patientèle des téléconsultations. Dans cette hypothèse, la société, comme d'autres sociétés commerciales qui procurent aux médecins les moyens d'exercer leur métier (éditeurs de logiciels médicaux par exemple) n'interfèrent aucunement dans l'acte médical et dans la relation du médecin avec ses patients.

En l'espèce, la réflexion porte uniquement sur les plateformes commerciales se présentant en « offreurs de soins » en dehors de toute organisation territoriale reconnue et de tout parcours de soins.

### **Le non-respect du parcours de soins, le non-respect du cadre territorial prévu par la convention et l'absence de régulation au niveau de l'offre de soins**

Dans la quasi-totalité des cas, le champ d'action de la plateforme commerciale s'étend sur l'ensemble du territoire national, en dehors de tout ancrage territorial et les offres de prestations de soins remboursables faites par des praticiens interchangeables et se trouvant aux quatre coins du territoire national s'interposent entre les patients et leurs médecins de proximité. La plateforme organise en effet un système de mise en relation numérique éphémère entre un patient et un médecin qui n'est pas son médecin et qui ne l'a pas reçu en présentiel au cours des 12 derniers mois.

Or, la convention nationale organisant les rapports entre les médecins libéraux et l'Assurance Maladie, signée le 25 août 2016 organise les modalités du recours à la téléconsultation.

Les dispositions conventionnelles définissent le domaine de la téléconsultation comme reposant sur une organisation territoriale, dont il résulte clairement qu'elle ne peut être d'ampleur nationale.

La téléconsultation doit être fondée, même dans le cas régi par le point 28.6.1.2 où il est dérogé au principe de téléconsultation par le médecin, sur une organisation locale composée essentiellement de praticiens procédant à des consultations physiques, sans que puisse être exclu entièrement le recours à d'autres praticiens ou spécialistes installés hors du territoire concerné.

La téléconsultation ne peut, dans la perspective de la convention, qu'être délivrée accessoirement ou subsidiairement à une activité principale de consultation réelle, pour suppléer notamment à l'absence de praticiens, ou à la difficulté du patient de se déplacer, et si elle peut, à titre dérogatoire, concerner des patients sans médecin traitant, c'est dans la perspective qu'ils puissent en trouver un, et donc principalement au bénéfice de patients domiciliés dans le territoire concerné.

Ceci a été confirmé récemment par le Tribunal Judiciaire de Paris, dans un jugement en référé du 6 novembre 2020 rendu à la demande du CNOM et de la CNAM, jugement qui a fait l'objet d'un appel en cours ; le tribunal a ainsi considéré que la proposition d'une offre de téléconsultations par des médecins susceptibles de donner des consultations, prescrire des soins et délivrer des arrêts de travail de manière indépendante de l'organisation territoriale prévue par la convention nationale était illégale.

Par ailleurs, comme cela a été évoqué ci-dessus, la prise en charge du patient, exclusivement en téléconsultation, porte atteinte aux exigences déontologiques de qualité, de sécurité et de continuité des soins.

La participation de médecins au fonctionnement des sites qui proposent, de façon illégale comme on l'a vu ci-dessus, des prestations médicales instantanées à distance est donc contraire à la déontologie médicale et plus particulièrement aux articles 32 : « *Dès lors qu'il a accepté de répondre à une demande, le médecin s'engage à assurer personnellement au patient des soins consciencieux, dévoués et fondés sur les données acquises de la science, en faisant appel, s'il y a lieu, à l'aide de tiers compétents* » du code de déontologie médicale et 3 (« *Le médecin doit, en toutes circonstances, respecter les principes de moralité, de probité et de dévouement indispensables à l'exercice de la médecine* ») .

### **Campagnes nationales d'information et exercice de la médecine comme un commerce.**

La réalisation d'une activité de télémédecine n'est régulière que si elle se conforme aux principes déontologiques.

Les règles de la déontologie médicale autorisent le médecin procéder à une information relative à son activité y compris sur son site internet.

Elles interdisent en revanche l'exercice de la médecine comme un commerce et toute forme de publicité à caractère commercial.

Or, la quasi-totalité des plateformes procèdent à des campagnes nationales d'information sur les réseaux sociaux ou dans les médias.

Du fait de l'affichage national et promotionnel de l'activité de ces plateformes, la téléconsultation n'apparaît plus comme un acte médical proposé par le médecin de proximité à son patient mais comme un bien consommable que le patient peut « acquérir » sur le net, à tout moment et instantanément, alors même que la réalisation de la téléconsultation pourrait apparaître inappropriée.

En outre, en diffusant ces informations sur l'ensemble du territoire, les plateformes procurent aux médecins exerçant par l'intermédiaire de leurs sites (peu important à cet égard que les

médecins soient identifiés ou non) un avantage interdit aux autres médecins qui développent le recours à la télémedecine dans le cadre territorial et dans le respect du parcours de soins.

L'article 19 interdit en effet la diffusion par un médecin d'une campagne nationale de promotion, de façon non proportionnée aux effets recherchés d'une juste information de ses patients.

Un jugement récent du Tribunal Judiciaire de Paris (12 novembre 2020), rendu à la requête du CNOM, confirme cette analyse ; le tribunal a en effet considéré qu'une mutuelle qui diffusait des annonces radiophoniques pour un service de téléconsultation gratuit accessible 24h sur 24 ...commettait des actes de concurrence déloyale à l'égard de la profession des lors que la diffusion de telles annonces était interdite aux médecins eux-mêmes compte tenu de l'article 19 du code de déontologie.

La participation de médecins à l'offre de téléconsultations proposée par des plateformes commerciales menant des campagnes publicitaires, à visée commerciale sur l'ensemble du territoire, campagnes dont les médecins retirent nécessairement voire exclusivement toute leur activité est susceptible de poursuites disciplinaires sur la base des articles 19 et 20 du code de déontologie (« *La médecine ne doit pas être pratiquée comme un commerce.* » / « *Le médecin doit veiller à l'usage qui est fait de son nom, de sa qualité ou de ses déclarations. Il ne doit pas tolérer que les organismes, publics ou privés, où il exerce ou auxquels il prête son concours utilisent à des fins commerciales son nom ou son activité professionnelle* ».

### **Circuit financier, paiement direct et obligation d'abonnement**

Le circuit financier mis en place par certaines plateformes soulève également difficulté au regard de la réglementation et de la déontologie médicale.

En effet, sur certaines plateformes, la rémunération du médecin est facturée et perçue non par le médecin lui-même mais par la société commerciale.

Comme on l'a vu, la réalisation d'une activité de télémedecine n'est régulière que si elle se conforme aux principes déontologiques mentionnés aux articles. L. 4127-1 et R. 4127-1 et suivants du code de la santé publique ainsi qu'aux principes fondamentaux garantis par le code de la santé publique et le code de la sécurité sociale.

Il y a lieu, à ce titre, de rappeler qu'aux termes l'article L162-2 du code de la sécurité sociale : « *Dans l'intérêt des assurés sociaux et de la santé publique, le respect de la liberté d'exercice et de l'indépendance professionnelle et morale des médecins est assuré conformément aux principes déontologiques fondamentaux que sont le libre choix du médecin par le malade, la liberté de prescription du médecin, le secret professionnel, le paiement direct des honoraires par le malade, la liberté d'installation du médecin, sauf dispositions contraires en vigueur à la date de promulgation de la loi n° 71-525 du 3 juillet 1971.* »

Tout encaissement direct des honoraires par la société commerciale et reversement ultérieur du montant des honoraires par la société au médecin est donc contraire au principe du paiement direct de l'acte par le patient au médecin, principe destiné à préserver l'indépendance professionnelle et morale du médecin.

Ceci a été confirmé récemment par le Tribunal Judiciaire de Paris, dans le jugement en référé déjà cité ; celui a en effet jugé que l'organisation d'un dispositif aux termes duquel la rémunération du médecin est facturée par la société au patient, ajouté notamment au caractère erratique de la téléconsultation (c'est-à-dire détachée de toute organisation

territoriale), contrevenait aux principes de liberté d'exercice et de l'indépendance professionnelle et morale des médecins ainsi qu'aux principes déontologiques fondamentaux que sont la liberté de prescription du médecin et le paiement direct des honoraires par le malade et était de ce fait illégale.

Il en serait de même s'il existait certes (comme on le voit parfois) un mandat d'encaissement pour le compte et sur le compte du médecin mais que celui-ci est imposé contractuellement au médecin.

D'autres plateformes subordonnent l'accès aux téléconsultations à un abonnement préalable du patient à la plateforme, à des tarifs qui ne sont toujours pas très clairement affichés<sup>1</sup>.

De la même façon que le médecin et/ou l'établissement de santé ne peuvent facturer au patient que les frais correspondants aux prestations de soins assurés (article L 1111-3-4 du code de la santé publique)<sup>2</sup>, la plateforme commerciale ne doit pas pouvoir, elle non plus, subordonner l'accès aux soins au versement de frais d'abonnement.

La participation de médecins au fonctionnement de sites qui facturent et perçoivent illégalement les honoraires du médecin ou subordonnent l'accès aux téléconsultations à un abonnement payant est contraire à la déontologie et plus particulièrement aux articles 3 (« *Le médecin doit, en toutes circonstances, respecter les principes de moralité, de probité et de dévouement indispensables à l'exercice de la médecine.* ») et 5 (« *Le médecin ne peut aliéner son indépendance professionnelle sous quelque forme que ce soit* ») du code de déontologie médicale.

### **Hébergement des données de santé à caractère personnel, secret médical**

Dans tous les cas, la téléconsultation demandée par le patient donne lieu au recueil de données à caractère personnel de santé<sup>3</sup> qui, comme l'exige la loi (articles L1111-8 et R1111-8-8 et suivants du code de la santé publique) doivent faire l'objet d'un hébergement chez un hébergeur certifié ou agréé.

---

<sup>1</sup> Par exemple « *Les prix des Services sont souscrits sous forme d'abonnement (ci-après : « l'Abonnement »), dont les tarifs sont indiqués sur les boutiques en ligne à partir desquelles l'Application peut être téléchargée. [...]*

*Les Services font l'objet de factures par la boutique en ligne de Périodes d'Abonnement qui sont communiquées aux Utilisateurs par tout moyen utile.*

*Le paiement du prix de l'Abonnement s'effectue via la solution de paiement « in-app » indiquée sur les boutiques en ligne à partir desquelles l'Application peut être téléchargée. L'exploitant de la solution « in-app » est seule à conserver les coordonnées bancaires des Utilisateurs à cette fin. B ne conserve aucune coordonnée bancaire.*

*Le prix de l'Abonnement est dû et son prélèvement est effectué le jour de la souscription de l'Abonnement, puis à sa date anniversaire lors de chaque renouvellement. »*

<sup>2</sup> *Les établissements publics de santé et les établissements de santé mentionnés aux b, c et d de l'article L. 162-22-6 du code de la sécurité sociale ne peuvent facturer au patient que les frais correspondants aux prestations de soins dont il a bénéficié ainsi que, le cas échéant, les frais prévus au 2° des articles L. 162-22-1 et L. 162-22-6 du même code correspondant aux exigences particulières qu'il a formulées.*

*Les professionnels de santé liés par l'une des conventions mentionnées à l'article L. 162-14-1 dudit code et les services de santé liés par une convention avec un organisme national ou local assurant la gestion des prestations maladie et maternité des régimes obligatoires de base de sécurité sociale ne peuvent facturer que les frais correspondants à la prestation de soins assurée et ne peuvent exiger le paiement d'une prestation qui ne correspond pas directement à une prestation de soins.*

<sup>3</sup> Par exemple, le patient complète initialement son profil administratif et médical qu'il peut ensuite modifier de façon sécurisée.

Ceci a été confirmé par le Tribunal Judiciaire de Paris, dans le jugement en référé déjà cité qui a relevé que des plateformes qui justifiaient d'hébergeurs situés à l'étranger non certifiés ne respectent pas la réglementation sur l'hébergement de données de santé.

La seule affirmation par la plateforme qu'elle a recours à un hébergeur de données de santé à caractère personnel ou même à un hébergeur de données de santé certifié ne peut donc suffire...

L'identité et les coordonnées de l'hébergeur doivent impérativement être connues du médecin et une attestation de l'hébergeur doit lui être communiquée afin qu'il puisse s'assurer du respect de l'article L1111-8 précité.

L'exercice d'un médecin par l'intermédiaire d'une plateforme ne respectant pas ces obligations est contraire à la déontologie médicale et le conduit à méconnaître le respect du secret médical (article 4 du code de déontologie médicale).

**Beaucoup de plateformes commerciales proposent une organisation illégale dans la mesure où elles mettent en place des téléconsultations en dehors de tout ancrage territorial et en font une promotion de nature commerciale et d'ampleur nationale ; les téléconsultations dispensées par un médecin dans ce cadre méconnaissent ses obligations déontologiques.**

**Lorsque, en outre, certaines plateformes facturent et perçoivent elles-mêmes les honoraires du médecin et/ou n'ont pas recours à un hébergeur de données de santé certifié ou agréé, là encore, les téléconsultations dispensées par un médecin dans ce cadre méconnaissent ses obligations déontologiques.**

**En conclusion, le CNOM entend rappeler fermement aux médecins que la réalisation de téléconsultations par le biais de plateformes commerciales de télémédecine ne les exonère en aucun cas de leurs obligations déontologiques.**

**Il leur appartient donc de demander aux sociétés commerciales par l'intermédiaire desquelles ils exercent de s'inscrire dans le cadre d'organisations territoriales référencées et de cesser toute campagne publicitaire nationale à visée commerciale.**