

La garantie d'accès aux services de santé : à quel modèle se vouer?

Commentaire sur le document *Garantir l'accès : un défi d'équité, d'efficience et de qualité*

Mémoire déposé à la Commission des affaires sociales du Québec

Marie-Claude Prémont
Faculté de droit, Université McGill

24 mars 2006

Sommaire

Le document *Garantir l'accès : un défi d'équité, d'efficience et de qualité* présente comme solution au problème des listes d'attente déraisonnables deux mécanismes distincts de garantie d'accès : une garantie publique et une garantie *public-privé*.

Le premier mécanisme de la garantie publique est déjà pratiquement fonctionnel dans les secteurs de la chirurgie cardiaque et de la radio-oncologie, même s'il n'en porte pas encore le nom. Une réforme a été engagée dans ces domaines depuis quelques années et donne déjà des résultats probants. Un système de gestion proactive de l'accès aux services et des corridors de services pour le transfert de patients en attente permet d'atteindre des objectifs précis et de respecter les droits des patients. Le document propose d'étendre cette expérience à d'autres types d'intervention, suite à la réorganisation nécessaire des services au sein du réseau de santé et à la mise en place des systèmes d'information qui puissent appuyer la démarche. Cette proposition s'appuie sur des résultats probants. Il s'agirait d'un développement prometteur pour le réseau public de santé du Québec.

Le document présente par ailleurs un deuxième mécanisme de garantie, que nous avons qualifié de *public-privé*, afin de le bien distinguer de la garantie publique. Ce type de garantie pose un sérieux problème. La filiation conservatrice de ce type de garantie, son couplage à l'ouverture à l'assurance privée pour les mêmes soins, l'introduction de l'hôpital privé à but lucratif comme délégataire de la prestation des soins qui y seraient soumis, nous permettent d'anticiper que l'un des principaux effets de la garantie *public-privé* ne sera pas de réduire le délai d'attente dans le réseau public, mais bien d'appuyer, ou garantir la création d'un système parallèle de soins privés. L'intérêt public des Québécois serait très mal servi par un tel virage.

Table des matières

I.	INTRODUCTION.....	4
II.	DEUX TYPES DISTINCTS DE GARANTIE.....	4
A.	LA GARANTIE PUBLIQUE D'ACCÈS.....	5
B.	LA GARANTIE PUBLIC-PRIVÉ D'ACCÈS.....	6
III.	MODÈLES DE PROTECTION DES DROITS DES PATIENTS.....	9
A.	LE MODÈLE DES DROITS INSCRITS À L'INTÉRIEUR DU FONCTIONNEMENT DU RÉSEAU PUBLIC DE SANTÉ.....	10
B.	LE MODÈLE DE LA GARANTIE D'ACCÈS AVEC DÉLAIS FIXÉS	10
C.	LE MODÈLE DE LA DÉCLARATION.....	11
IV.	DEUX PROPOSITIONS ANTÉRIEURES MISES DE L'AVANT.....	11
A.	LA PROPOSITION DU CONSEIL DE LA SANTÉ ET DU BIEN-ÊTRE DU QUÉBEC	11
B.	LA PROPOSITION DU SÉNAT FÉDÉRAL PRÉSENTÉ AU RAPPORT KIRBY.....	12
	<i>La crainte d'une sanction judiciaire.....</i>	<i>13</i>
	<i>La garantie nationale de soins de santé.....</i>	<i>14</i>
V.	LE CHOIX DU PLAN GARANTIR L'ACCÈS.....	16
A.	LA FILIATION CONSERVATRICE FÉDÉRALE	16
B.	LA DIFFÉRENCE AVEC LA PROPOSITION ROMANOW	17
C.	LA FILIATION CONSERVATRICE ALBERTAINE.....	17
VI.	CONCLUSION ET RECOMMANDATION.....	19
A.	LA REFORME DU SYSTÈME DE SANTÉ QUÉBÉCOIS DOIT-ELLE PASSER PAR L'ADOPTION D'UNE VISION CONSERVATRICE ?	19
B.	S'EN TENIR À UNE GARANTIE PUBLIQUE.....	19

I. Introduction

Le plan Garantir l'accès¹ rendu public le jeudi 16 février 2006 par le Premier ministre du Québec, M. Jean Charest, et le ministre de la Santé et des Services sociaux, M. Philippe Couillard, propose l'adoption par le Québec de la technique de la garantie d'accès à certains soins de santé. Cette mesure joue un rôle central à l'intérieur de la proposition gouvernementale. Il s'agit d'une technique nouvelle pour le Québec puisqu'elle n'y a jamais été testée sous cette forme. Il est important d'avoir une meilleure connaissance de la mécanique proposée avant de formuler une opinion éclairée quant au plan proposé.

Nous allons dans un premier temps esquisser les grandes lignes du mécanisme proposé, pour ensuite retracer trois grands modèles disponibles et relever deux projets canadiens qui auraient pu servir d'inspiration. Ceci nous permettra d'identifier à quel(s) modèle(s) se rattache la proposition mise de l'avant. Il sera par la suite utile d'établir certaines lignes de filiation afin de mieux comprendre les caractéristiques de la proposition, avant de conclure avec une recommandation.

II. Deux types distincts de garantie

Le plan proposé avance le concept de la garantie d'accès aux soins de santé. Il est important de bien souligner que le document introduit non pas un seul type de garantie d'accès mais bien deux formules très différentes, même si certaines apparences, dont la façon même de les présenter, pourraient nous laisser croire que seulement des nuances mineures les distinguent.

Les deux types de garantie diffèrent par leur structure, leurs effets juridiques ainsi que leurs effets potentiels sur le système de santé public. Nous allons dénommer le premier type *garantie publique*, et le second type *garantie public-privé*² d'accès.

Nous allons ici reprendre brièvement les informations sommaires fournies dans le document, en rappelant que les mécanismes suggérés doivent être évolutifs et s'ajuster selon les résultats obtenus et les ressources disponibles (p. 46³). Nous allons également tenter de prévoir quelles en pourraient être les implications, même si l'exercice est risqué étant donné les informations limitées dont nous disposons quant à la mécanique.

L'objectif annoncé des deux types de garantie se présente en deux volets : assurer un traitement à l'intérieur de délais définis et assurer la prise en charge personnalisée du patient (p. 47). Il s'agit certes d'objectifs importants pour la population québécoise en général et pour le bon fonctionnement du réseau. Les deux types de garantie se traduisent

¹ Ministère de la Santé et des Services sociaux (Québec), *Garantir l'accès : un défi d'équité, d'efficience et de qualité* (16 février 2006), en ligne : Ministère de la Santé et des services sociaux <<http://www.msss.gouv.qc.ca/index.php>

² J'adopte la suggestion du Grand dictionnaire terminologique qui propose de ne pas accorder l'expression « public-privé », qui est de toute façon un anglicisme. Afin de marquer l'incongruité de langage maintenant passé dans l'usage, les italiques seront maintenues tout au long du texte.

³ Un numéro de pages entre parenthèses dans le texte, réfère au document qui énonce le plan proposé, MSSS, *supra* note 1.

par une obligation pour l'établissement initial d'inscription du patient de fournir le traitement requis à l'intérieur du délai prévu ou à défaut de diriger le patient vers un autre établissement. Dans les deux cas, la garantie vise des services médicaux et hospitaliers. Le document précise qu'elle ne sera instaurée que pour les services pour lesquels il existe des délais qui requièrent un redressement (p. 45). Le document met en garde contre la complexité de la gestion du mécanisme de la garantie, tout en soulignant qu'il a l'avantage d'offrir un recours au citoyen qui se sentirait lésé (p. 40). Nous tenterons d'identifier ce recours pour chacun des deux types de garantie.

A. La garantie publique d'accès

Le document propose d'introduire une garantie d'accès à l'intérieur de délais fixés par des normes médicales pour certains services. Les services seraient garantis à l'intérieur du système de santé public. Les services visés seraient adoptés par pouvoir réglementaire du ministre de la Santé et des Services sociaux. La garantie, instaurée graduellement, s'appuie sur une réorganisation des services, par étapes, en fonction de la disponibilité des ressources humaines et financières (p. 45). On envisage dans un premier temps d'offrir cette garantie pour les services de chirurgie cardiaque et pour les traitements de radio-oncologie.

Des pratiques et des systèmes de suivi déjà en place pour ces services seront maintenus, ce qui permet aux rédacteurs du document d'afficher leur confiance que les patients seront traités à l'intérieur des délais prescrits. Les deux principaux mécanismes mentionnés sont, d'une part, le système de gestion de l'accès aux services (SGAS), qui permet de suivre les demandes de services à l'échelle du Québec et produire des listes d'attente normalisées, selon les différents niveaux de priorité et, d'autre part, les corridors de services permettant le transfert de patients en attente depuis plus de huit semaines entre centres de radio-oncologie du Québec.

Nous pouvons faire deux observations. Les services sélectionnés sont d'une nature voisine de l'urgence dans la mesure où la vie ou la sécurité du patient peuvent réellement être mises en péril. On voit bien le contraste avec les chirurgies de la cataracte, par exemple. Deuxièmement, on pourrait relever que les traitements du cancer ont fait l'objet de poursuites judiciaires qui ont donné beaucoup de visibilité à la problématique des délais d'attente dans ces domaines⁴.

La garantie publique pour certains services suppose une réorganisation importante de la prestation de ces services au sein du système public. Dans une large mesure, le réseau a déjà accompli avec succès cette réorganisation pour les deux premiers domaines d'intervention annoncés. Il faut également remarquer que cette garantie d'accès publique n'est pas associée à une ouverture quelconque à une assurance duplicative privée, ni à la prestation privée à but lucratif de ces soins. De plus, le plan proposé nous assure que les deux principales mesures pour en assurer le succès, sont déjà en place : gestion proactive

⁴ *Stein c. Québec (RAMQ)* C.S. [2000] (une affaire citée par la décision *Chaoulli* de la Cour suprême) ; *Cilinger c. Centre hospitalier de Chicoutimi et al* REJB 2004-55027 (C.S.), [2004] J.Q. 11627 (C.A.) [2004] R.J.Q. 3083. Cette affaire met en cause des femmes victimes d'un cancer du sein n'ayant pas bénéficié d'un traitement de radiothérapie à l'intérieur du délai raisonnable de huit semaines.

et centralisée des listes d'attente et mise en place de corridors de service fonctionnels entre établissements. On peut supposer que tout ajout de traitement à la garantie publique reposera également sur la mise en place préalable de mesures similaires de gestion centralisée et coordonnée des listes d'attente et de corridors de service entre établissements du réseau public de santé.

Quels sont les recours que le non-respect de cette garantie pourrait déclencher?

La procédure de *Plainte des usagers*, prévue au chapitre III de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*⁵, est la première et principale procédure qui pourrait être mise en œuvre par un patient non satisfait de la gestion de son temps d'attente d'une intervention soumise à la garantie publique. Le Commissaire local ou régional à la qualité des services serait interpellé par la procédure de plainte prévue à la loi ainsi que le Protecteur du citoyen, qui remplacera le Protecteur des usagers en matière de santé et de services sociaux, à compter du 1^{er} avril 2006⁶.

Le patient peut aussi, dans tous les cas, se prévaloir de son recours de droit commun en matière de responsabilité civile, mais on sait que ce recours est souvent beaucoup trop onéreux et long pour mériter l'attention du patient, sans compter les difficultés inhérentes à toute poursuite en responsabilité contre un organisme public mettant en cause la définition d'une politique publique. Par ailleurs, l'adoption éventuelle d'un régime de responsabilité objective pour les incidents liés au système de santé, pourrait possiblement ajouter une dimension d'indemnisation à la garantie publique.

B. La garantie public-privé d'accès

D'autres types de services hospitaliers, déterminés également par voie réglementaire par le ministre de la Santé et des Services sociaux, feraient l'objet d'une forme distincte de garantie : la garantie *public-privé* d'accès. Cette garantie se compose de trois phases et s'articule à une ouverture à l'assurance privée pour ces mêmes services. Ce lien est déterminant pour bien comprendre le fonctionnement de ce deuxième type de garantie.

Les services visés au premier stade de l'implantation de ce type de garantie regroupent trois chirurgies électives (remplacement de la hanche ou du genou et chirurgie de la cataracte). D'abord, il faut préciser que les conditions propices à l'introduction de la garantie dans le réseau public ne sont pas encore en place, comme elles le sont pour la garantie publique d'accès énoncée plus haut⁷.

La première phase de la garantie est à caractère public, tant par son financement que par sa prestation, et tient pour les premiers six mois d'attente suite à l'inscription sur une liste d'attente qui suit la consultation du médecin spécialiste. Au cours de cette période, l'établissement de première inscription fait le suivi du patient et doit fixer l'intervention

⁵ L.R.Q., c. S-4.2.

⁶ *Loi modifiant la Loi sur les services de santé et les services sociaux et d'autres dispositions législatives*, L.Q., [2005], c. 32, articles 249 à 268.

⁷ « Toutefois, les conditions propices à l'introduction d'une garantie de services dans ces domaines d'intervention sont à mettre en place. », à la p. 47.

au plus tard trente jours après l'inscription. Si aucune date ne peut être fixée, le patient doit faire l'objet d'une prise en charge personnalisée et d'un suivi de sa situation, dans le but de lui fournir l'intervention avant l'expiration du délai de six mois. Puisque, comme le souligne le document, aucune mesure n'est encore en place pour favoriser une gestion rationnelle et coordonnée des listes d'attente des trois interventions visées, il est fort probable que le délai d'attente ne dépasse souvent cette première phase et oblige le patient à se résoudre à passer à la deuxième phase de la garantie.

La deuxième phase se situe entre six et neuf mois après l'inscription sur la liste d'attente, et se caractérise par sa mixité, puisque si le financement demeure public, la prestation des services chirurgicaux peut devenir privée. En effet, on prévoit que si le patient n'a pu être traité par l'établissement local avant l'expiration du premier délai de six mois, l'établissement local doit collaborer avec l'Agence régionale afin de trouver une solution pour obtenir le service dans un autre établissement de la région ou d'une autre région, ou dans une clinique spécialisée affiliée avec laquelle l'Agence aurait conclu une entente de services. Le Réseau universitaire intégré de santé (RUIS) pourra également être mis à contribution lorsqu'un patient doit être transféré d'une région à une autre.

Enfin, si le traitement ne peut toujours pas être fourni à l'intérieur de cette deuxième phase qui se termine à l'expiration d'un délai de neuf mois, la garantie entre alors dans sa troisième et dernière phase. L'établissement d'inscription peut alors être placé devant l'obligation d'acheter le service d'un médecin non participant au régime public ou d'un établissement hors Québec. Le réseau national, ainsi que l'Agence régionale, appuient l'établissement local dans cette démarche. Le service est alors payé à même le budget de l'Agence régionale d'inscription du patient (p. 48). L'achat de services chirurgicaux pratiqués par des médecins non participants serait donc formalisé par le biais d'ententes avec les pouvoirs publics et financés à même les fonds publics de la santé.

Comme le précise le document, cette troisième phase de la garantie *public-privé* introduit dans le système de santé québécois le financement mixte, même si on y dit poursuivre un objectif de conserver « le plus d'étanchéité possible dans le financement entre le secteur public et le secteur privé » (p. 45).

Le document précise que les délais énoncés pourraient faire l'objet d'ajustements. Un système intégré d'information devra être mis en place afin d'établir une gestion normalisée des listes d'attente (p. 48). Par contre, le document ne précise aucun des moyens à mettre en œuvre pour rencontrer cet objectif ou les budgets qui devront y être consacrés.

Le caractère *public-privé* attribué à cette garantie fait référence à cette double dimension du public et du privé, qui vaut autant pour la prestation des soins que pour son financement. Au niveau de la prestation, l'introduction des cliniques spécialisées affiliées systématise à l'intérieur du réseau de santé du Québec la présence d'un organisme privé à but lucratif à qui des volumes de prestation de services seraient confiés par entente (et donc possiblement par appel d'offres, comme le requièrent normalement les marchés publics). Le document précise que ces cliniques devraient possiblement détenir un permis d'hospitalisation (p. 50), ce qui introduit dans le système québécois des soins de santé l'hôpital privé à but lucratif. Le document précise également (p. 49) que la clinique

spécialisée affiliée devra détenir un permis de clinique affiliée pour les activités ciblées par l'entente, ce qui laisse entendre que la clinique pourra également poursuivre d'autres activités qui ne seront pas soumises à ce permis. Cette dimension de la prestation privée à but lucratif des soins chirurgicaux de santé n'est pas anodine et soulève de nombreuses questions.

Par ailleurs, la garantie *public-privé* cumule également une dimension de financement privé pour les soins qui y sont soumis. Une fois le délai de neuf mois expiré, les pouvoirs publics se placent dans l'obligation de confier à des organismes de prestation et de financement privé la performance des services requis. On dit que ce type d'établissement pourrait également détenir un permis d'hospitalisation (p. 50).

On pourrait donc imaginer que la clinique spécialisée affiliée et la clinique privée de médecins non participants pourraient bien être un seul et même hôpital privé à but lucratif, recrutant aussi bien des médecins participants, pour les actes soumis à l'entente, que des médecins non participants au régime public, pour les patients couverts par une assurance privée, ainsi que pour les patients en provenance du régime public, qui ont atteint la troisième phase de la garantie *public-privé*. Ce phénomène inédit dans le réseau québécois remet fortement en cause, dans la pratique, la distinction entre le statut du médecin participant et du médecin non participant, ainsi que le contrôle par les pouvoirs publics de la réglementation applicable, en plus de soulever plusieurs questions quant au contrôle des coûts, quant à la présence de la double liste d'attente et ainsi de suite.

La garantie *public-privé* met également en concurrence le financement privé et le financement public des soins couverts, et ce tout au long de sa durée. En effet, les sociétés d'assurance seraient habilitées à offrir des contrats d'assurance prévoyant le paiement ou le remboursement des chirurgies ou des soins visés par la garantie *public-privé*, sans avoir à soumettre leurs clients assurés aux délais inhérents de la garantie *public-privé*.

Autrement dit, le patient bénéficiant d'une couverture d'assurance privée pourra contourner les délais d'attente du système public en ayant accès à des cliniques privées où les soins seraient donnés par des médecins non participants au régime public, donc possiblement à l'intérieur des mêmes hôpitaux privés à but lucratif desservant deux catégories distinctes de clientèles, une première fournie et financée par le réseau public et une deuxième financée privéement, ou bénéficiant d'une couverture d'assurance privée duplicative. Deux portes distinctes pour entrer dans le même établissement, donc des patients inscrits à deux listes d'attente distinctes, en compétition pour le même bloc opératoire et la même équipe technique.

Même si on arrive à maintenir la distinction entre médecins participants et médecins non participants (il faut sérieusement se demander comment?), l'inter-financement *public-privé* et la perte de priorité pour les patients issus de la garantie *public-privé* deviennent presque incontournables.

Quels sont les recours que le non-respect de cette garantie pourrait déclencher?

On pourrait d'abord souligner que des précisions ou clarifications devront être apportées afin que la procédure de plaintes prévue à la loi ne soit également applicable aux cliniques spécialisées affiliées. Son applicabilité quant aux médecins non participants demeure plus difficile à établir.

La principale différence entre la garantie publique et la garantie *public-privé* se joue par ailleurs à un autre niveau. La mécanique mise en place se retourne en effet contre le réseau public qui doit à l'avance miser sur des organismes privés pour remplir des engagements qui lui sont destinés et pour lequel il peut être sanctionné. Ce type de garantie se traduit par des ententes administratives et contractuelles entre le réseau public et les cliniques spécialisées affiliées par lesquelles les pouvoirs publics financent des volumes de traitement dans le secteur privé à but lucratif.

Ces ententes contractuelles à long terme qui devront être signées pour le respect de la deuxième et de la troisième phase de la garantie *public-privé* équivaut à la programmation de l'échec de la première phase de la garantie ou de la dimension publique des deuxième et troisième phases, puisque les pouvoirs publics seront susceptibles de s'engager à fournir aux cliniques spécialisées affiliées ou aux cliniques de médecins non participants un certain volume de patients ou d'interventions pour lesquels le financement public devra suivre de toute façon. Le recours du patient à qui le traitement n'aura pas été fourni au cours de la première phase de la garantie se résumera à son passage à la deuxième ou troisième phase de la garantie où entreront en action les ententes contractuelles avec les hôpitaux privés à but lucratif.

Il est effectivement très hasardeux de tirer des leçons des expériences étrangères en matière de garantie fixe de délais d'attente, dans la mesure où dans les cas souvent cités, comme le Royaume-Uni⁸ et la Suède⁹, l'un des effets de la mécanique est de permettre aux patients d'avoir accès à un système de santé privé parallèle. Il est tout de même intéressant d'observer que la garantie *public-privée* avancée est effectivement liée à la création d'un système de santé privé qui est pour l'instant quasi inexistant au Québec.

III. Modèles de protection des droits des patients

Suite à cette esquisse des deux types de garanties proposés dans le document *Garantir l'accès*, il est utile d'énoncer très brièvement les trois grands modèles disponibles aux pouvoirs publics anxieux de trouver une solution à la problématique des listes d'attente.

⁸ John Appleby, Anthony Harrison et Steve Dewar, "Patients choosing their hospital may not be fair and equitable". *British Medical Journal*, 2003, 407-408, en ligne: http://bmj.bmjjournals.com/cgi/reprint/326/7386/407?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORM AT=1&author1=appleby&title=patients+choosing&andorexacttitle=and&andorexacttitlecabs=and&andorex actfulltext=and&searchid=1142176504838_6171&FIRSTINDEX=0&sortspec=relevance&resourcetype=1_2_3_4. Voir aussi: Nigel Hawkes, "Patients get right to choose hospital for their treatment", *Times Online*, 2 janvier 2006, en ligne: <http://www.timesonline.co.uk/printFriendly/0,,1-2-1966780-2,00.html>. Chris Johnston, "3 billion for NHS patients to have private treatment", *Times Online*, 13 mai 2005, en ligne: <http://www.timesonline.co.uk/article/0,,8122-1610989,00.html>.

⁹ Marianne Hanning, "Maximum waiting-time guarantee – an Attempt to reduce waiting lists in Sweden". [1996] *Health Policy* 26, 17-35. David Ray, "Getting Better Value For Money From Sweden's Healthcare System", [2005] *Economics Department Working Papers* OECD, No. 443.

La préoccupation des citoyens face à la qualité des soins de santé est réelle et une réponse doit y être donnée. Le Québec et le Canada ne sont pas les seuls territoires où la problématique se présente et plusieurs discussions s'y rapportent, autant chez nous qu'à l'étranger¹⁰. Il faut prendre garde à la terminologie employée, puisque le même mot peut recouvrir des phénomènes distincts, et des techniques similaires peuvent parfois être désignées différemment.

A. Le modèle des droits inscrits à l'intérieur du fonctionnement du réseau public de santé

Ce modèle est déjà bien ancré au Québec, à travers une législation dans le domaine de la santé qui énonce les droits que détiennent les patients à l'intérieur du réseau de la santé. Par exemple, les articles 5, 6 et 13 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* énoncent clairement que tout Québécois a droit aux services assurés que requiert son état. Les tribunaux ont reconnu que ces services étaient exigibles¹¹. La réserve énoncée à l'article 13 de la Loi, à savoir que le droit de recevoir les services de santé s'exerce en tenant compte « des ressources humaines, matérielles et financières » dont dispose un établissement, mériterait sans doute une réflexion quant à son effet sur une certaine inertie d'action observée jusqu'ici face à la problématique des listes d'attente.

La Loi prévoit également plusieurs autres droits de protection pour les patients, dont la protection de la confidentialité des renseignements personnels, ainsi qu'un mécanisme de traitement des plaintes afin de mettre en œuvre les droits dont disposent les patients. Ce mécanisme vient tout juste de faire l'objet d'une réforme importante¹² et l'implication imminente du Protecteur du citoyen, organisme répondant directement à l'Assemblée nationale, est sans doute de bon augure pour la protection des droits des citoyens.

B. Le modèle de la garantie d'accès avec délais fixés

Les pouvoirs publics vont également parfois choisir de fixer des délais fixes pour certains types d'intervention. Plusieurs pays ont expérimenté ces techniques et les résultats sont bien difficiles à cerner. Les principaux pays cités en exemple sont le Royaume-Uni, la Suède et le Danemark. Nous aurions peut-être avantage à distinguer l'analyse de la mécanique de la garantie fixe d'accès, selon le type de système de santé à l'intérieur duquel il s'insère. Cette distinction ne semble pas toujours effectuée et pourrait bien brouiller les conclusions de la mesure au lieu de nous éclairer sur ses effets. Nous y reviendrons.

¹⁰ Colleen M. Flood, Tracey Epps, « Waiting for Health Care : What Role for a Patient's Bill of Rights ? », [2004] 49 *Revue de droit de McGill*, p.515-554.

¹¹ *Poirier c. Hôpital du Haut-Richelieu* [1982] C.S. 511.

¹² *Loi modifiant la Loi sur les services de santé et les services sociaux et d'autres dispositions législatives*, [2005] L.Q. c. 32 (projet de loi 83).

C. Le modèle de la déclaration

Un troisième modèle est celui des instruments de sensibilisation ou de nature administrative ou de la politique, qui permet de rappeler aux acteurs du réseau les valeurs, principes et droits sur lesquels repose le fonctionnement du réseau.

Il est maintenant utile de revenir en arrière afin d'identifier les possibles sources d'inspiration des mécanismes de garantie avancés dans le document *Garantir l'accès*. Nous allons notamment parler d'une proposition avancée par une institution québécoise, le Conseil de la santé et du bien-être, et d'une proposition mise de l'avant par une institution fédérale, le comité sénatorial présidé par le sénateur Michael J.L. Kirby.

IV. Deux propositions antérieures mises de l'avant

A. La proposition du Conseil de la santé et du bien-être du Québec

Le ministre de la Santé et des Services sociaux du Québec, M. Philippe Couillard, a confié en août 2004 au Conseil de la santé et du bien-être du Québec [CSBE] un mandat d'élaboration d'une proposition de Déclaration des droits et responsabilités en matière de santé et de bien-être. Le CSBE a procédé à une consultation, a élaboré un Guide pour développer sa proposition, a préparé des fiches de référence afin d'informer la population des enjeux soulevés par la proposition. Le CSBE a déposé sa proposition en juillet 2005 auprès du ministre. Le document a été rendu public en août 2005¹³, avec certains documents accessoires, dont un document de comparaison avec d'autres approches avancées au Canada ou à l'étranger¹⁴.

Dans son analyse comparative, le Conseil énonce d'abord les trois modèles possibles¹⁵ : Le Conseil note d'abord que le Québec est déjà doté de l'équivalent d'une charte selon le premier modèle à travers la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*¹⁶ qui énonce les droits et responsabilités de chacun.

Dans la mesure où le mandat qui lui était confié n'était pas interprété comme visant une révision ou réforme de la LSSS, le Conseil était donc placé devant deux options, soit le deuxième modèle de la garantie administrative de soins dans un délai fixé ou le troisième modèle de la déclaration politique. Il a opté pour le troisième modèle, en établissant un parallèle avec la Charte européenne des droits des patients rédigée par le Cittadinanzattiva-Active Citizenship Network¹⁷.

¹³ Conseil de la santé et du bien-être (Québec), *Déclaration des droits et responsabilités en matière de santé et de bien-être (Avant-projet)*, (août 2005), en ligne à : http://www.csbe.gouv.qc.ca/site/fr_publications.phtml.

¹⁴ Conseil de la santé et du bien-être (Québec), *Analyse sommaire des déclarations, des lois et des chartes des droits en matière de santé et de bien-être*, (août 2005), en ligne à : http://www.csbe.gouv.qc.ca/site/fr_publications.phtml.

¹⁵ *Ibid*, aux pages 9 et 10.

¹⁶ L.R.Q., c. S-4.2 [LSSSS].

¹⁷ En ligne : <http://www.activecitizenship.net/home.html>.

Le CSBE explique brièvement pourquoi il ne retient pas le deuxième modèle de la garantie de soins :

L'avant-projet de déclaration du Conseil ne mentionne pas de normes de services sous la forme de droits à des services dans des temps requis pour deux raisons. D'une part, nous ne voulons pas engendrer une confusion en mentionnant des droits qui se situeraient à un autre niveau du fait qu'ils font appel à des ententes administratives. D'autre part, nous ne voulons pas créer de fausses attentes en énonçant des normes qui pourraient s'avérer irréalistes et qui constitueraient un carcan trop rigide. (...) Les expériences étrangères telles que celles de la Grande-Bretagne et de l'Espagne montrent que la réduction du temps d'attente pour avoir accès à des services ou à des chirurgies ne résulte pas tant de leur insertion dans une charte que plutôt de l'accroissement des investissements publics et du réaménagement de l'offre de services par le gouvernement.¹⁸

On voit clairement que le gouvernement du Québec a opté pour une option autre que celle proposée par le CSBE, pour adopter plutôt le premier modèle décrit par les documents du Conseil, de la cible administrative de délais prescrits.

Au moment d'écrire ces lignes, les jours du Conseil de la santé et du bien-être sont comptés. En effet, le 16 juin 2005, l'Assemblée nationale du Québec adoptait la *Loi sur le Commissaire à la santé et au bien-être*¹⁹ qui prévoit le remplacement du CSBE par le Commissaire à la santé et au bien-être. Les fonctions du Commissaire énoncées dans la loi sont susceptibles d'orienter ses travaux dans une direction différente de celle qui a caractérisé le CSBE, puisqu'il aura à évaluer la performance du système et alimenter le débat quant à la viabilité du système de santé du Québec²⁰.

On s'attend à une nomination imminente à ce poste. L'article 1 de la loi prévoit que le Commissaire est nommé par le gouvernement et transmet ses rapports au ministre de la Santé et des Services sociaux. Dans les circonstances, l'avant-projet de Déclaration du CSBE est en attente de son transfert auprès du Commissaire.

Le deuxième modèle de la garantie de soins sur lequel nous allons nous pencher n'est pas étranger au Canada, puisqu'il s'apparente au modèle avancé dans le rapport final du Comité sénatorial fédéral présidé par le Sénateur Kirby, déposé en octobre 2002. Nous allons maintenant nous tourner vers ce modèle retenu par le document *Garantir l'accès*.

B. La proposition du Sénat fédéral présenté au Rapport Kirby

Le Comité sénatorial, présidé par le Sénateur Michael Kirby [Comité Kirby], a publié six rapports au cours de ses deux années de travaux, dans une large mesure menés de front à ceux de la Commission Romanow, du nom de son Commissaire²¹, lequel tenait son mandat du gouvernement canadien. Nous allons ici référer au sixième rapport du Comité sénatorial, soit le rapport final qui regroupe les recommandations en vue d'une réforme

¹⁸ *Supra* note 14, à la p. 13.

¹⁹ [2005] L.Q. c. 18.

²⁰ *Ibid.*, article 14.

²¹ Commission sur l'avenir des soins de santé au Canada, *Guidé par nos valeurs. L'avenir des soins de santé au Canada*, rapport final, novembre 2002, en ligne à : <http://www.hc-sc.gc.ca/francais/soins/romanow/hcc0086.html> [Commission Romanow].

du système de santé au Canada²². La Partie III intitulée « La garantie de soins de santé »²³, et notamment les chapitres cinq²⁴ et six²⁵, présente un intérêt certain pour nos fins d'analyse.

La crainte d'une sanction judiciaire

Le rapport Kirby a été rendu public après la décision de la Cour d'appel du Québec²⁶ qui confirmait à l'unanimité la décision de la Cour supérieure du Québec²⁷ rejetant la requête des appelants Chaoulli et Zeliotis de faire invalider la prohibition de l'assurance privée pour les services médicaux et hospitaliers couverts par le régime public d'assurance santé québécois. Il précède par ailleurs la décision contraire de la Cour suprême, favorable aux requérants dans cette même affaire *Chaoulli*²⁸ qui, comme on le sait, a été l'élément déclencheur du débat public qui se tient actuellement au Québec et au Canada quant à la réforme des soins de santé.

Le chapitre cinq du rapport Kirby place la discussion au niveau de la problématique des listes d'attente en relevant d'abord l'absence de données fiables sur le sujet et en donnant des exemples d'expériences canadiennes qui par une simple rationalisation de la gestion des listes, ont pu apporter un réel bénéfice²⁹.

Il est intéressant de noter que le rapport Kirby anticipe une sanction des tribunaux, avant même la décision de la Cour suprême : « ...le Comité croit que les tribunaux vont probablement déclarer inconstitutionnelles les lois actuelles qui empêchent effectivement les Canadiens d'acheter au secteur privé, au Canada, des services couverts par l'assurance-santé »³⁰. C'est en raison de cette étonnante anticipation de la sanction judiciaire de la prohibition de l'assurance privée, que le Comité Kirby recommande l'adoption d'une garantie d'accès afin de trouver une solution au problème des délais d'attente³¹.

²² Comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie, *La santé des Canadiens — Le rôle du gouvernement fédéral. Volume six : Recommandations en vue d'une réforme*, Le Sénat du Canada, octobre 2002, en ligne : http://www.hc-sc.gc.ca/hcs-sss/com/kirby/index_f.html [Comité Kirby].

²³ *Ibid.*, aux pages 107 et suivantes.

²⁴ Intitulé « Des soins de santé en temps opportun », *supra* note 10, aux pages 109 à 119.

²⁵ Intitulé « La garantie de soins de santé », *supra* note 22, aux pages 121 à 134.

²⁶ *Chaoulli c. Québec (P.G.)*, [2002] R.J.Q. 1205 (C.A.).

²⁷ *Chaoulli c. Québec (P.G.)*, [2000] R.J.Q. 786 (C.S.).

²⁸ La décision a été rendue le 9 juin 2005 : *Chaoulli c. Québec (P.G.)* [2005] 1 R.C.S. 791.

²⁹ On donne notamment un exemple tiré de l'Ontario (Réseau de soins cardiaques de l'Ontario) et de l'ouest canadien, *supra* note 22, aux pages 123 à 125.

³⁰ Rapport du Comité Kirby, *supra* note 22, à la p. 109.

³¹ Le rapport dit, à la p. 113 : « Par conséquent, le Comité estime que l'incapacité du système public de soins de santé à fournir les soins en temps opportun, démontrée par les listes d'attente pour l'obtention des services, ouvre vraisemblablement la porte à une contestation judiciaire en vertu de la Charte; cette contestation pourrait réussir à abroger les lois qui empêchent ou dissuadent les Canadiens de payer personnellement pour obtenir, au Canada, des services jugés nécessaires sur le plan médical, même quand ces derniers sont couverts par le régime public d'assurance-santé. »

Les premiers documents qui avançaient l'hypothèse d'une contravention aux droits protégés par la Charte, outre le Rapport Kirby dès son quatrième volume³², relèvent de cabinets d'avocats³³ et de l'Institut CD Howe en mai 2002³⁴, rendus publics dans les semaines qui ont suivi le jugement de la Cour d'appel du Québec. Le Comité Kirby s'appuie donc sur le document de l'Institut C.D. Howe pour annoncer le spectre de l'invalidation par les tribunaux de la prohibition de l'assurance privée³⁵. Le rapport final explique : « Ainsi, dans le contexte des soins de santé, la Charte n'exige peut-être pas des gouvernements qu'ils veillent à ce que le système public offre un certain niveau de soins, mais elle pourrait être invoquée pour les empêcher d'imposer des mesures coercitives refusant aux citoyens la liberté d'obtenir, à leurs frais, des soins de santé au Canada, lorsque le régime public ne peut leur offrir ces soins en temps opportun »³⁶. Le Comité conclut son analyse en disant que les gouvernements ne doivent pas attendre passivement que les tribunaux les sanctionnent et doivent tout de suite s'attaquer aux listes d'attente.

Nous allons maintenant nous pencher sur la solution retenue par le rapport Kirby, soit l'adoption d'une garantie nationale de soins de santé.

La garantie nationale de soins de santé

Le rapport souligne la situation déplorable de l'information quant aux listes d'attente et relève certaines expériences canadiennes de gestion des listes d'attente qui ont donné des résultats intéressants. Il souligne qu'il est difficile de tirer des conclusions certaines des expériences internationales quant à l'adoption de la garantie d'attente, que les expériences sont récentes et se limitent à une poignée de pays, mais conclut que les données disponibles nous permettent quand même de croire qu'elle contribue à réduire les périodes d'attente³⁷.

Le rapport remarque par ailleurs que la technique utilisée en Suède « contribue davantage à accroître la liberté de choix des patients qu'à réglementer les périodes d'attente »³⁸. Le rapport fait également la même remarque pour l'expérience du Danemark, où la garantie sert essentiellement à accroître la liberté de choix de cliniques où le patient peut se faire traiter, au frais des fonds publics³⁹.

³² Comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie, *La santé des Canadiens — Le rôle du gouvernement fédéral. Volume quatre : Question et options*, Le Sénat du Canada, octobre 2002, notamment aux pages 42-43. En ligne : http://www.hc-sc.gc.ca/hcs-sss/com/kirby/index_f.html.

³³ Ron A. Skolrood, « The Charter of Rights and Health Care Reform », Lawson Lundell, Barristers and Solicitors, July 16, 2002, (Paper presented at the CLE Charter Conference, B-C, 30-31 May 2002).

³⁴ Stanley H. Hartt, Patrick J. Monahan, « The Charter and Health Care. Guaranteeing Timely Access to Health Care for Canadians », C.D. Howe Institute Commentary, The Health Papers, no. 164, mai 2002, en ligne: www.cdhowe.org.

³⁵ Le rapport final du Comité Kirby adopte l'analyse de l'Institut C.D. Howe à la p. 117 : « Le Comité trouve convaincante cette analyse de Hartt et Monahan ».

³⁶ Rapport du Comité Kirby, *supra* note 22, à la p. 114.

³⁷ *Ibid.*, à la p. 125.

³⁸ *Ibid.*, à la p. 126.

³⁹ *Ibid.*, aux pages 126-128.

Le Comité conclut cette section en disant que les pouvoirs publics doivent porter la responsabilité financière de leur incapacité à mettre en place des systèmes efficaces de gestion des listes d'attente et doivent donc, entre temps, payer à même les fonds publics pour permettre aux patients qui attendent trop longtemps d'aller se faire soigner ailleurs⁴⁰. Le Comité ajoute que d'autres rapports au Canada ont également proposé l'adoption d'une garantie, dont le rapport Mazankowski de l'Alberta⁴¹, rendu public en décembre 2001 et celui de l'Association médicale canadienne de juin 2002⁴².

Le rapport insiste que, sous la menace de la sanction des tribunaux, la garantie de soins de santé devrait être adoptée sans attendre :

Il importe néanmoins de mesurer les conséquences d'un refus de la part des provinces d'adhérer à la garantie de soins de santé. (...) Ainsi, l'une des conséquences du refus d'appliquer une garantie de soins de santé serait de rendre hautement probable l'accueil favorable par les tribunaux d'une éventuelle contestation de la loi interdisant la création parallèle d'un régime privé de soins de santé et d'assurance-maladie⁴³.

Cette mise en garde étonnante du Comité sénatorial face aux institutions démocratiques des provinces canadiennes, s'ajoute à la menace proférée à l'encontre des gouvernements provinciaux de voir le gouvernement fédéral adopter lui-même la garantie nationale de soins de santé. Le procédé utilisé par le Comité démontre, outre le manque de respect pour les institutions démocratiques canadiennes et québécoises, une interprétation de la Constitution canadienne ajustable à ses vœux politiques⁴⁴.

Le Comité tente d'atténuer son intimation en disant espérer que les provinces s'y prêteront de façon volontaire : « [Le Comité] espère vivement que le gouvernement fédéral n'aura pas à intervenir unilatéralement... »⁴⁵. Enfin, le Comité conclut cette section en insistant sur le fait que la recommandation quant à l'adoption de la garantie de soins est indissociable de ses autres recommandations incluses à son rapport⁴⁶.

⁴⁰ La recommandation est formulée ainsi, à la p. 130 : « Qu'un délai d'attente maximum tenant compte des besoins soit fixé et rendu public pour chaque type d'intervention ou de traitement majeur; Qu'une fois ce délai expiré, l'assureur (le gouvernement) paie pour que le patient puisse immédiatement faire des démarches pour subir l'intervention ou le traitement en question ailleurs au Canada ou, au besoin, à l'étranger (par exemple, aux États-Unis). C'est ce qu'on appelle la garantie de soins de santé. »

⁴¹ Premier's Advisory Council on Health for Alberta, *A Framework for Reform*, décembre 2001.

⁴² Association médicale canadienne, *Ordonnance pour la viabilité*, 6 juin 2002. On y proposait que les personnes qui attendent au-delà du délai prescrit puissent se rendre en dehors de la province ou du pays pour y recevoir le traitement payé à même les fonds publics.

⁴³ Rapport du Comité Kirby, *supra* note 22, à la p. 133.

⁴⁴ *Ibid.*, à la p. 133 : « Une deuxième conséquence serait qu'il incomberait au gouvernement fédéral d'envisager de promulguer lui-même une loi pour faire appliquer la garantie de soins de santé. Il pourrait, par exemple, fixer lui-même des périodes maximales d'attente applicables à l'échelle nationale pour diverses interventions, à l'issue desquelles la garantie de soins de santé s'appliquerait. À l'expiration du délai, le gouvernement fédéral pourrait assumer les coûts subis pour permettre au patient de se faire traiter ailleurs, notamment aux États-Unis, et en déduire le montant des sommes versées à la province de résidence du patient au titre du TCSPS ».

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*, à la p. 134. Le rapport explique au chapitre 17 que le concept de la gestion publique des soins de santé ne comprend pas la prestation des soins, qui pourrait donc se faire sans contravention à la *Loi canadienne sur la santé* par des organismes privés à but lucratifs, *ibid.*, aux pages 344-345.

V. Le choix du plan *Garantir l'accès*

A. La filiation conservatrice fédérale

Le plan proposé par le document *Garantir l'accès* rejette l'approche proposée par le Conseil de la santé et du bien-être du Québec et adopte plutôt le procédé avancé par le rapport Kirby du Sénat canadien. Le CSBE avait noté à la lumière des expériences internationales que la garantie d'accès se traduisait par des ententes administratives entre les pouvoirs publics et des organismes privés s'appuyant sur une liberté de choix accrue pour les patients. Le CSBE n'a pas vraiment eu l'occasion de développer davantage son analyse quant au mécanisme de la garantie de soins, suite à l'option qu'il faisait.

Le gouvernement du Québec a certes eu l'occasion d'étudier les deux options qui lui étaient soumises et a opté pour celle avancée par le rapport Kirby qui fixe des délais d'attente pour l'obtention des services et introduit la prestation d'interventions chirurgicales par des entreprises privées à but lucratif. Le modèle avancé dans le rapport Kirby est donc repris dans le livre blanc par la garantie *public-privé* qui pousse la mixité encore plus loin par l'introduction du financement privé des soins assurés.

Il faut dire que la menace d'une intervention du gouvernement fédéral quant à l'établissement d'une garantie nationale des soins de santé prenait, depuis le 23 janvier 2006, une dimension encore plus pressante avec l'élection à Ottawa du Parti conservateur du Canada, sous la direction de M. Stephen Harper. En effet, le programme électoral du Parti conservateur comporte la mise en place de la garantie nationale de soins de santé associée à l'ouverture de la mixité de la prestation de soins publique et privée⁴⁷. Par ailleurs, le programme du Parti libéral du Canada comportait également un engagement quant à l'adoption de la garantie nationale de soins de santé⁴⁸, mais un point central la distinguait de la proposition conservatrice. En effet, la proposition libérale s'appuyait essentiellement sur la création de centres d'excellence spécialisés publics, tandis que la proposition conservatrice mise essentiellement sur la mixité de la prestation des soins entre des organismes publics et des organismes privés à but lucratif.

Bref, le lien de filiation entre le mécanisme avancé dans le document *Garantir l'accès* se profile ainsi : la garantie publique est associée au programme du Parti libéral du Canada, tandis que la garantie *public-privé* se situe dans la lignée du rapport Kirby et du programme du Parti conservateur du Canada, avec une dimension additionnelle de financement privé, que le document justifie par la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Chaoulli* (p. 51)⁴⁹.

⁴⁷ Parti conservateur du Canada, *Changeons pour vrai*, programme électoral 2006, aux pages 30-31. En ligne : <http://www.conservative.ca/>.

⁴⁸ Parti libéral du Canada, *Réussir le Canada*, aux pages 10 à 18. En ligne : <http://www.liberal.ca/>.

⁴⁹ J'ai expliqué ailleurs pourquoi je soutiens que cette interprétation est erronée : M.-C. Prémont, « L'affaire Chaoulli et le système de santé du Québec : Cherchez l'erreur, cherchez la raison », [2006], 51 *Revue de droit de McGill*, 167-196.

B. La différence avec la proposition Romanow

La Commission Romanow s'était également penchée sur la problématique des délais d'attente⁵⁰. Le rapport final rejette l'hypothèse qu'il s'agit d'un problème de perception plutôt que d'une réalité concrète, et admet donc que le problème est sérieux et grave, même si les données sont incomplètes et souvent non fiables. Le rapport rejette également la solution avancée par certains de l'ouverture à des installations privées de soins de santé parallèles.

Le rapport énonce deux recommandations pour répondre aux délais d'attente : utiliser les nouveaux fonds fédéraux pour les services diagnostiques et demander aux gouvernements provinciaux d'instaurer des mesures centralisées de gestion des listes d'attente, suite à l'adoption de critères normalisés pour établir l'urgence des cas⁵¹. La commission conclut que la gestion centrale, publique, transparente et scientifique des listes présente le meilleur espoir de voir une amélioration marquée de la situation.

Le rapport Romanow ne rejette pas le concept de la garantie de soins, et suggère même qu'il soit pris en considération, sans aller jusqu'à la recommander⁵². Le rapport relève l'avantage de la garantie au chapitre de la certitude et de la tranquillité d'esprit offerte au patient, d'une part, et quant à la pression qu'elle peut exercer auprès des autorités régionales de la santé pour le respect des délais fixés, d'autre part. En contrepartie, le rapport exprime deux sujets de préoccupation quant à la garantie de soins. Le premier concerne l'absence de critères objectifs et fiables pour fixer les cibles. Le deuxième est celui de la compétition inflexible que risque d'introduire la garantie entre les chirurgies urgentes et les chirurgies électives. On craint alors que la garantie n'introduise dans le système de santé une source inéquitable et non-scientifique de mise en priorité des soins de santé qui s'approchent du délai.

Il faut relever une distinction fondamentale entre le type de garantie pris en considération dans le rapport Romanow et celui qui est avancé par le rapport Kirby. La grande différence tient à la présence ou non au sein du réseau de la santé d'établissements privés à but lucratif susceptibles d'intervenir comme garants de la garantie. En effet, pour le rapport Romanow, la garantie agit comme cible pour une prestation équitable des soins au sein même du réseau public, tandis que pour le rapport Kirby, la garantie devient un mécanisme qui permet de diriger des ressources publiques vers des organismes privés de soins de santé. Il apparaît donc que la garantie de soin ne prend tout son sens que lorsque sont pris en considération les autres éléments avec lesquels elle interagit.

C. La filiation conservatrice albertaine

Le rapport du groupe de travail mandaté par le premier ministre de l'Alberta, M. Ralph Klein et présidé par M. Don Mazankowski concernant l'avenir du système de santé était rendu public en décembre 2001⁵³. Ce rapport avait été reçu avec beaucoup

⁵⁰ Commission sur l'avenir des soins de santé au Canada, *supra* note 21, p. 151ss.

⁵¹ Il s'agit des recommandations 25 et 26 du rapport Romanow, *ibid.*, à la p. 152.

⁵² *Ibid.*, à la p. 159 : « Prendre en considération les garanties de soins ».

⁵³ Premier's Advisory Council on Health, *supra* note 41.

d'enthousiasme de la part des milieux conservateurs et d'affaires, tandis qu'il provoquait une dénonciation quasi-unanime de la part des milieux communautaires, syndicaux et de défense du régime public de santé⁵⁴. L'orientation conservatrice du rapport Mazankowski n'est plus un secret pour personne, avec l'introduction de l'assurance privée, la désassurance de certains services publics, la prestation d'interventions chirurgicales ciblées par des cliniques privées à but lucratif et la création du *Medical Savings Account*. La toute première recommandation du rapport albertain pour une réforme en profondeur du système de santé concerne l'instauration d'une garantie d'accès de 90 jours pour certains services, où s'inscrit la contribution des cliniques privées à but lucratif.

If regional health authorities are unable to provide service within 90 days, they would have to consider other options for getting the service from another region or within a reasonable distance. Services could be arranged from either a public or private sector provider. If they are unable to arrange services within 90 days, government would arrange for the services in another jurisdiction and the costs would be charged to the region where the patient lives⁵⁵.

La ressemblance avec la proposition de garantie *public-privé* du livre blanc est frappante. Seule la longueur du délai est ici plus courte. Quoique le lien avec une assurance privée n'est pas clairement énoncé dans le rapport Mazankowski, cette association apparaît implicite à la proposition d'ouverture à la désassurance publique de certains services de santé ainsi qu'aux contributions privées pour des services de santé améliorés⁵⁶. Le rapport Kirby avait bien souligné le lien entre sa proposition de garantie et la proposition albertaine⁵⁷.

Le gouvernement Klein a rendu public le 28 février 2006 sa plus récente politique en matière de réforme du système de santé⁵⁸, qui se présente également dans la foulée de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Chaoulli*, où les positions ont tendance à se radicaliser. Le rapport soumet des propositions de réforme articulées en tant que deuxième phase de la réforme entamée suite à la publication du rapport Mazankowski en 2001. La politique albertaine de février 2006 comporte de frappantes similarités avec la proposition québécoise, en même temps qu'elle se distingue par une absence quant à la politique de la garantie nationale de soins de santé. Les raisons pour lesquelles cette dimension du rapport Mazankowski a été abandonnée dans la nouvelle

⁵⁴ Pour des appuis au rapport, on peut consulter par exemple la réaction de l'organisme conservateur *Canadian Taxpayers Federation*, en ligne : http://www.taxpayer.com/main/news.php?news_id=712. Pour une dénonciation de l'orientation conservatrice du rapport, voir par exemple le site de la Coalition canadienne de la santé, qui regroupe plusieurs critiques. En ligne : <http://www.healthcoalition.ca/maz.html>.

⁵⁵ Premier's Advisory Council on Health, *supra* note 41, à la p. 44.

⁵⁶ Ce concept des *enhanced medical goods and services* a été introduit en mai 2000 lors de l'adoption de la loi albertaine *Health Care Protection Act*, R.S.A., c. H-1. Ce concept est aussi présent dans *Garantir l'accès*, *supra* note 1, à la p. 50 : « Pour diverses situations, (...) il demeure toujours possible également de s'assurer dans le secteur privé pour couvrir d'autres frais supplémentaires permettant d'obtenir des biens ou des services médicaux, au-delà de ce qui est médicalement nécessaire et qui demeure assumé par le système public. Par exemple, l'assurance maladie privée supplémentaire pourrait couvrir des services dont le tarif excède ce qui est accordé par le système public, par exemple pour des prothèses très sophistiquées ».

⁵⁷ Voir *supra*, section IV-B.

⁵⁸ Alberta Government, *Health Policy Framework*, Alberta Health and Wellness, février 2006, 18 p., en ligne : <http://www.health.gov.ab.ca/>.

politique albertaine demeurent incertaines, mais l'hypothèse la plus probable est que la privatisation de certains services de santé y est articulée de façon assez transparente sans avoir besoin d'y introduire un mécanisme qui permette de l'alimenter. De plus, si l'objectif clair et prioritaire de l'Alberta est de permettre la mise sur pied d'un service de soins de santé privé, aucun effort supplémentaire ne doit être consenti pour améliorer le système public⁵⁹. Plus l'écart entre les deux systèmes se creuse, plus l'attrait du système privé croît et plus les personnes seront disposées à y consentir les frais d'assurance supplémentaires.

VI. Conclusion et recommandation

A. La réforme du système de santé québécois doit-elle passer par l'adoption d'une vision conservatrice ?

Le document *Garantir l'accès* avance deux types de garantie d'accès : la garantie publique et la garantie *public-privé*. Nous avons tenté de clarifier l'origine et les sources d'inspiration de ces formules. Il appert que la garantie *public-privé* est clairement d'inspiration conservatrice et est davantage compatible avec une vision favorable à la croissance du rôle de l'industrie privée autant pour le financement que pour la prestation des soins de santé. Cet objectif est certes en ligne avec un programme politique conservateur, mais est en contradiction avec la volonté d'un renforcement du système public de soins de santé, de sa consolidation et de la réponse adéquate à donner à la problématique des délais d'attente à l'intérieur du système de santé du Québec.

B. S'en tenir à une garantie publique

Le livre blanc émet une position sage lorsqu'on y dit que l'implantation d'une politique nouvelle doit se faire de façon graduelle et évolutive, de façon à maintenir la cohérence du système de santé et s'assurer que les ressources financières et humaines permettent d'y répondre. La proposition de la garantie publique répond à cet objectif, puisque les domaines pour lesquels la garantie est proposée, sont déjà en mesure de répondre adéquatement à la fixation de délais, à l'intérieur du système public. Le document explique que des mesures importantes ont été adoptées à l'intérieur du réseau et donnent déjà des résultats probants dans les secteurs de la radio-oncologie et de la cardiologie :

Les secteurs de la radio-oncologie et de la cardiologie tertiaire (comprenant les services de chirurgie cardiaque, d'hémodynamie, d'angioplastie et d'électrophysiologie) font déjà l'objet d'une certaine forme de garantie d'accès aux services. Des délais cliniquement acceptables ont déjà été définis par des experts dans ces deux domaines ; un système d'information moderne pour suivre, gérer et coordonner les listes d'attente y est déjà implanté. Ce sont les deux premiers groupes de services qui seraient visés par un mécanisme d'accès aux services, pour lesquels des progrès considérables ont été réalisés au cours de deux dernières années (p. 45).

⁵⁹ Échanges avec des collègues hors Québec (et notamment de l'Alberta) spécialisés en droit de la santé.

On ne peut en dire autant pour les domaines proposés pour la garantie *public-privé*, où le document *Garantir l'accès* admet que les mesures pour y répondre sont à mettre en place et ne sont donc pas encore disponibles. Dans ces conditions, les conséquences du dispositif proposé apparaissent avec plus de clarté. Forcer le réseau public à se soumettre à des délais avant même que les mesures de respect ne soient en place, ne peut avoir pour effet que d'obliger le réseau public à transférer les patients sur une base continue à un réseau parallèle privé dont les fonds publics assurent ainsi la mise en place et le développement. Une telle politique peut apparaître avantageuse pour ce secteur des affaires qui ne demande qu'à se développer, surtout avec l'appui des fonds publics, mais on peut certes douter de sa sagesse pour les finances publiques et les patients du Québec.