

Résumé de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral (TAF) du 28 janvier 2014

concernant l'arrêté du 21 décembre 2011 du Conseil d'Etat de la République et Canton de Neuchâtel fixant la liste des hôpitaux neuchâtelois admis à pratiquer à charge de l'assurance obligatoire des soins (l'arrêté)

Parties: – A. _____
– Conseil d'Etat de la République et Canton de Neuchâtel

1. Contexte

Le Conseil d'Etat de la République et Canton de Neuchâtel, après consultation des établissements hospitaliers neuchâtelois, et sur la base d'un rapport sur la planification hospitalière, a adopté un arrêté fixant la liste des conditions à remplir par un hôpital pour pouvoir figurer sur la liste hospitalière cantonale 2012-2014. Publié dans la feuille officielle du canton, cet acte conditionne l'inscription d'un hôpital sur la liste établie dans le cadre de la planification hospitalière cantonale au respect de "critères impératifs" et de "critères d'adjudication". Parmi ces critères impératifs se trouve le critère de la masse critique, dit "de la qualité", qui prévoit que l'établissement concerné doit justifier d'une masse critique et d'une activité suffisantes. En d'autres termes, il doit, sur les trois dernières années avant l'établissement de la planification hospitalière, en l'occurrence 2008, 2009, 2010, avoir fourni un nombre de prestations minimum équivalent à 5% de tous les cas de la population neuchâteloise durant l'année de référence 2008 et avoir traité au moins 10 cas dans le domaine de prestations (selon la classification élaborée par le canton de Zurich) considéré.

A. _____ a déposé un recours contre l'arrêté du Conseil d'Etat. Dans un premier temps, la recourante considérait que, dans la mesure où l'arrêté ne comporte aucune indication de voies de recours ni aucune motivation s'agissant des causes retenues pour l'exclure de la liste hospitalière, celui-ci ne constituait pas une décision valable. La recourante estimait en conséquence qu'elle pouvait se plaindre d'un déni de justice et d'une violation du droit d'être entendu, respectivement d'un défaut de motivation, et qu'il convenait de constater la nullité de l'arrêté en tant que ce dernier la concerne, le Conseil d'Etat étant invité à rendre une décision susceptible de recours. Dans un second temps, l'intéressée a invoqué, si l'arrêté devait être considéré comme une décision, une violation du droit fédéral, en particulier des art. 39 LAMal et 58 ss OAMal, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi qu'une violation du principe de la concurrence et de la liberté économique, du principe de l'égalité juridique et de l'égalité de traitement, de même que de celui de la protection contre l'arbitraire.

2. Décision du TAF du 28 janvier 2014

En opérant un choix parmi les établissements hospitaliers ayant requis de figurer sur la liste hospitalière neuchâteloise 2012-2014 en se fondant sur le critère de la masse critique et du nombre minimum de cas, le Conseil d'Etat a usé d'un critère apparaissant conforme aux buts poursuivis par la planification hospitalière tels qu'ils résultent des dispositions légales en la matière, en particulier la concentration de l'offre et, partant, la maîtrise des coûts, l'exclusion d'un établissement hospitalier de la liste hospitalière étant l'une des possibilités de concentration de l'offre.

Le recours a par conséquent été rejeté par le TAF, qui a retenu les arguments suivants.

3. Considérants

3.1. *Décision : forme, motivation et droit d'être entendu*

La liste hospitalière consiste en une série de décisions individuelles (positives ou négatives) (1.3.1, p. 11), et la publication de l'arrêté dans la feuille officielle constitue une notification valable (1.3.2, p. 12). Ont qualité pour recourir, dans un délai de 30 jours (1.4, p. 12), uniquement les parties ayant participé à l'appel d'offres ou ayant été privés de le faire, sont particulièrement atteints par la décision et ont un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (1.6, p. 13), et l'objet du recours ne porte pas sur l'ensemble de la liste hospitalière, mais uniquement sur la décision concernant l'établissement qui fait recours (1.5, p. 12).

Il est nécessaire de motiver les décisions d'attribution des mandats de prestations (2.1, p. 14). L'arrêté n'expose pas les motifs pour lesquels A._____ ne figure pas sur la liste hospitalière, mais il se réfère à l'arrêté du 6 septembre 2011 qui fixe la liste des conditions (notamment les critères impératifs) à remplir par un hôpital pour pouvoir figurer sur la liste hospitalière cantonale 2012-2014 (2.2, p. 14). Par ailleurs, le rapport du 8 décembre 2011 concernant la planification hospitalière 2012-2014 proposant la liste hospitalière et les mandats de prestations explique que le critère relatif à la qualité est éliminatoire et montre de manière détaillée que la recourante ne remplit pas ce critère. En outre, A._____ a pu prendre connaissance de ce rapport sous forme de projet et se prononcer dans le cadre d'une consultation préalable. Le TAF conclut que le rapport de planification remplit les exigences en la matière, puisqu'il détaille la méthodologie retenue pour la planification et les mécanismes ayant conduit à la décision choisie.

3.2. *Légalité et droit applicable*

Le TAF peut en général examiner la légalité, y compris l'excès ou l'abus d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ou l'inopportunité des décisions. Dans ce contexte cependant, la LAMal (art. 53 al. 2 let. d et e) ne permet pas le contrôle de l'opportunité (3.1, p. 15). Le canton a par conséquent une grande marge de manœuvre (pouvoir d'appréciation) dans l'élaboration de sa liste (3.2, p. 16).

La LAMal et l'OAMal sont applicables dans leur teneur au 1^{er} janvier 2009, sous réserve des dispositions transitoires (4, p. 17). De ce fait, toute planification mise en œuvre après cette date doit respecter l'OAMal (art. 58a ss) notamment concernant l'évaluation et le choix des hôpitaux et l'examen du caractère économique et de la qualité (5.2, p. 18).

3.3. *Méthodologie d'évaluation des besoins*

Le TAF ne voit pas de motifs de remettre en questions la méthodologie utilisée par le canton de Neuchâtel pour évaluer les besoins (guides et recommandations de la CDS et modèle de prévision : document de travail 32 de l'OBSAN) car elles respectent l'art. 58b al. 1 OAMal (7.3, p. 23). En particulier l'année de référence pour les données de la statistique médicale des hôpitaux de l'Office fédéral de la statistique est valable (2008, dernière année complète connue au début des travaux, pour une planification 2012-2014).

3.4. *Critères d'attribution des mandats de prestations : nombre minimum de cas et masse critique*

Les critères d'octroi de mandats de prestations correspondent à ceux de l'OAMal (art. 58b al. 4 et 5) et aux recommandations de la CDS, reconnues comme adéquates (9.1, p. 27). Le TAF note la répartition des conditions entre critères impératifs et d'adjudication. Les critères doivent être appliqués de manière uniforme entre les établissements (pas d'inégalité de traitement et absence de discrimination) (11, p. 35) et ne pas être arbitraires (12, p. 36).

En particulier, le TAF relève que les critères d'activité minimale ou de masse critique, sont admissibles car ils servent à évaluer la qualité et l'économicité d'une prestation (9.2, p. 27). En effet, un nombre minimum de cas dans certains domaines, fixé de manière absolu comme dans le canton de Zurich, est en relation avec la qualité. Par ailleurs, le critère d'une masse critique permet d'identifier les établissements pour lesquels il n'y aurait vraisemblablement pas les conditions pour que le critère de qualité ou celui d'économicité de la fourniture de prestations puissent être remplis. L'exclusion des prestataires ne réalisant qu'un nombre limité de cas permet de concentrer l'offre, ce qui va dans le sens d'une augmentation de la qualité et de l'économicité. Le TAF juge cette procédure admissible si les besoins de la population sont couverts, même si elle exclut certains établissements.

Le TAF estime par ailleurs qu'on ne peut pas reprocher au canton d'avoir retenu une moyenne du nombre de cas sur les 3 dernières années (2008-2010 pour une planification effectuée en 2011) (9.3.1, p. 29). Le fait que A._____ ne pouvait pas traiter de patients à charge de l'assurance de base pendant cette période n'est pas jugé pertinent. En outre, les cas réalisés par les médecins de A._____ dans d'autres établissements ne peuvent pas être pris en compte car l'équipe soignante et technique est également importante (9.3.1, p. 30). Les chiffres d'activité future prévue ne sont pas non plus pertinents (9.3.2, p. 31). Le TAF relève également que A._____ n'est en outre pas un acteur important dans le secteur privé et ne présente par conséquent pas une capacité concurrentielle particulière (9.3.2, p. 30) et que ses cas sont dispersés entre de nombreux domaines de prestations, ce qui représente un élément négatif en matière de qualité et d'économicité (9.3.2, p. 31).

Finalement le TAF estime que la fixation du nombre minimum de cas à exiger d'un établissement entre dans le pouvoir d'appréciation du canton et qu'il ne saurait en examiner l'opportunité, dans la mesure où le seuil retenu dans le cas présent n'apparaît ni contraire au droit, ni insoutenable. En particulier le TAF juge que le nombre de cas (prestations) minimal exigé par le canton de Neuchâtel, est acceptable. De plus, le résultat, à savoir l'exclusion de la recourante de la liste hospitalière, est également légal et raisonnable (9.4, p. 32).

3.5. Concurrence et liberté économique

Le fait de ne pas faire figurer un établissement sur la liste hospitalière ne constitue ni une atteinte à sa liberté économique, ni une restriction du libre choix de l'hôpital par le patient. L'offre est déterminée par l'autorité (monopole de droit dans le domaine de l'assurance-maladie), et les hôpitaux qui sont exclus de la planification ne sauraient se prévaloir du principe de libre concurrence ou de la liberté économique (10.1, p. 33). De plus, le libre choix de l'hôpital (art. 41 al. 1bis LAMal) est limité aux hôpitaux figurant sur la liste du canton de résidence du patient ou sur celle du canton où se situe l'hôpital (10.2, p. 34).

Les organismes privés doivent être pris en considération de manière adéquate dans la planification hospitalière (art. 39 al. 1 let. d LAMal), mais ce droit leur confère seulement une place parmi les établissements admis à la procédure d'évaluation des hôpitaux susceptibles de couvrir les besoins en soins hospitaliers relatifs à l'assurance de base. Le fait d'exclure de la liste hospitalière un établissement dont la contribution est insuffisante pour justifier sa prise en considération ne saurait constituer une mesure disproportionnée (10.3, p. 34). Par ailleurs, le régime de convention entre hôpital et assureurs-maladie (art. 49a al. 4 LAMal) reste possible (13, p. 37).