

BGer 2P.238/2000 vom 15. Mai 2001

Bundesgericht, 2001-05-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2P.238_2000

FR: TF 2P.238/2000 du 15 mai 2001

IT: TF 2P.238/2000 del 15 maggio 2001

Regeste

Droit fondamental

Erwägungen

E. 1

a) Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 127 III 41 consid. 2a p. 42; 126 II 506 consid. 1 p. 507; 126 I 81 consid. 1 p. 83; 207 consid. 1 p. 209). b) Selon l' art. 87 OJ (dans sa teneur du 8 octobre 1999, entrée en vigueur le 1er mars 2000 [RO 2000 p. 416-418]), le recours de droit public est recevable contre les décisions préjudicielles et incidentes sur la compétence et sur les demandes de récusation, prises séparément; ces décisions ne peuvent être attaquées ultérieurement (al. 1). Il est également recevable contre d'autres décisions préjudicielles et incidentes prises séparément s'il peut en résulter un dommage irréparable (al. 2). Lorsque le recours de droit public n'est pas recevable selon l'al. 2 ou qu'il n'a pas été utilisé, les décisions préjudicielles et incidentes peuvent être attaquées avec la décision finale (al. 3). La nouvelle du 8 octobre 1999 a pour effet d'étendre à tous les recours de droit public formés contre les décisions préjudicielles et incidentes la règle de l'ancien art. 87 OJ qui s'appliquait uniquement aux recours formés pour violation de l' art. 4 aCst. (Message du 11 août 1999, FF 1999 7145, 7160; ATF 126 I 207 consid. 1b p. 209/210). Il faut considérer comme une décision finale au sens de l' art. 87 OJ toute décision qui clôt une procédure, sous réserve de recours à une autorité supérieure, que ce soit par jugement au fond ou pour des motifs de procédure. Les décisions incidentes en revanche ne mettent pas fin à la procédure mais représentent seulement une étape sur la voie de la décision finale, peu importe qu'elles aient pour objet une question de procédure ou, à titre préalable, une question de droit matériel. A cet égard, le prononcé par lequel une autorité cantonale de recours renvoie une affaire, pour nouvelle décision, à une autorité qui a statué en première instance ou à une autre autorité est une décision incidente. Il s'agit en effet d'une simple étape avant la décision finale qui doit mettre un terme à la procédure (ATF 122 I 39 consid. 1a/aa p. 41 et l'arrêt cité). Dans le cas particulier, l'arrêt rendu le 15 novembre 1999 est une décision incidente dans la mesure où il a renvoyé l'affaire au Département pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il peut dès lors être attaqué avec la décision finale, à savoir l'arrêt rendu le 22 septembre 2000 par l'autorité intimée. c) Comme détenteur d'une autorisation d'établissement, le recourant est légitimé à invoquer la liberté économique (art. 88 OJ). Savoir si un étranger (à la différence d'un Suisse) peut être exclu de l'exercice d'une profession particulière sur la base du droit cantonal n'est pas une question de recevabilité mais de fond (ATF 116 Ia 237 consid. 2c/d p. 239 s. et la jurisprudence valable depuis lors, cf. ATF 123 I 19 consid. 2a p. 20 s.; 212 consid. 2b p. 214 s.). d) aa) Sous réserve d'exceptions non réalisées en l'espèce, le recours de droit public est de nature purement cassatoire (ATF 126 II 377 consid. 8c p. 395

et la jurisprudence citée). Dans la mesure où le recourant demande autre chose que l'annulation de l'arrêt attaqué, soit le renvoi de la cause à "l'instance cantonale" pour nouvelle décision dans le sens des considérants, ses conclusions sont dès lors irrecevables. L'intéressé conclut à l'annulation de l'arrêt du 22 septembre 2000 mais non à celle de l'arrêt rendu le 15 novembre 1999 par l'autorité intimée. Dans ce dernier arrêt (ainsi que dans celui rendu le 16 mai 1997 s'agissant de la mention "extraordinaire"), auquel elle renvoie dans son arrêt du 22 septembre 2000, celle-ci s'était notamment prononcée sur la qualification d'"extraordinaire" et la limitation géographique de l'autorisation de pratiquer accordée au recourant. Vu l'issue du recours, la question de savoir si les griefs de l'intéressé sur ces deux points sont recevables peut rester indécise. bb) En vertu de l' art. 90 al. 1 lettre b OJ , l'acte de recours doit, à peine d'irrecevabilité, contenir un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés et préciser en quoi consiste la violation. Lorsqu'il est saisi d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'a donc pas à vérifier de lui-même si l'arrêt entrepris est en tous points conforme au droit et à l'équité. Il n'examine que les griefs d'ordre constitutionnel invoqués et suffisamment motivés dans l'acte de recours. Le recourant ne saurait se contenter de soulever de vagues griefs ou de renvoyer aux actes cantonaux (ATF 125 I 71 consid. 1c p. 76; 115 Ia 27 consid. 4a p. 30; 114 Ia 317 consid. 2b p. 318). En outre, dans un recours pour arbitraire fondé sur l' art. 9 Cst. (cf. art. 4 aCst.), l'intéressé ne peut se contenter de critiquer l'arrêt attaqué comme il le ferait dans une procédure d'appel où l'autorité de recours peut revoir librement l'application du droit. Il doit préciser en quoi cet arrêt serait arbitraire, ne reposerait sur aucun motif sérieux et objectif, apparaîtrait insoutenable ou heurterait gravement le sens de la justice (ATF 125 I 492 consid. 1b p. 495 et la jurisprudence citée). C'est à la lumière de ces principes que doivent être appréciés les moyens soulevés par le recourant.

E. 2

Dans un recours de droit public, le Tribunal fédéral se fonde, en règle générale, sur l'état de fait tel qu'il a été retenu dans l'arrêt attaqué, à moins que l'autorité cantonale n'ait constaté les faits de manière inexacte ou incomplète en violation de la Constitution (ATF 118 Ia 20 consid. 5a p. 26; 118 III 37 consid. 2a p. 39; 107 Ia 265 consid. 2a; cf. également Walter Kälin, *Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde*, 2ème éd. Berne 1994, p. 369-371). Dès lors que l'autorité intimée admet que son arrêt du 15 novembre 1999 contient une erreur dans la mesure où elle y a indiqué que le Dr G._____ ne pratique plus dans le canton alors qu'il exerce son art comme médecin-chef de la division gynécologie et obstétrique à l'Hôpital régional de B._____ et en tant que médecin privé dans cette ville, il y a lieu d'en tenir compte.

E. 3

a) Le recourant prétend que la clause du besoin instaurée par l'art. 49 LSan serait contraire au principe de la liberté économique garantie par les art. 27 Cst. et 8 lettre k de la Constitution jurassienne (RS 131. 235). La restriction apportée à ladite liberté ne reposerait pas sur une base légale suffisante et serait disproportionnée. Par ailleurs, la restriction géographique de l'autorisation et la mention "extraordinaire" sur cette dernière ne seraient prévues ni par la loi sanitaire ni par l'ordonnance jurassienne du 7 septembre 1993 concernant l'exercice de la médecine (ci-après: l'ordonnance concernant l'exercice de la médecine). b) aa) Selon l' art. 27 Cst. , la liberté économique est garantie (al. 1); elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). Cette liberté protège toute activité

économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (cf. Message du Conseil fédéral du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle Constitution fédérale, in FF 1997 I p. 1 ss, p. 176), telle celle de médecin (cf. dans ce sens ATF 118 Ia 175 consid. 1 p. 176). L'art. 8 lettre k de la Constitution jurassienne, qui garantit la liberté de commerce et d'industrie, n'a pas de portée allant au delà de la protection accordée par la Constitution fédérale (Jean Moritz, Commentaire de la Constitution jurassienne, vol. I, Courrendlin 1997, no. 63 ad art. 8 p. 99). bb) Aux termes de l'art. 36 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale; les restrictions graves doivent être prévues par la loi; les cas de danger sérieux, direct et imminent sont réservés (al. 1); toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2); toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé (al. 3); l'essence des droits fondamentaux est inviolable (al. 4). c) aa) En l'espèce, l'art. 49 LSan constitue la base légale formelle réservant l'autorisation d'exercer les professions médicales à titre indépendant aux seuls titulaires du diplôme fédéral et soumettant l'autorisation de pratiquer de titulaires d'autres diplômes que le diplôme fédéral à une clause du besoin. L'exigence du diplôme fédéral vise la protection de la santé publique. Elle n'a pas pour but de rendre plus difficile l'exercice de la profession à titre indépendant, mais d'apporter la preuve que l'intéressé possède les connaissances professionnelles indispensables à la pratique de son art. S'il n'est pas exclu que le titulaire d'un diplôme étranger possède ces connaissances, il peut néanmoins s'avérer difficile de le vérifier dans le cas particulier, de sorte que l'exigence du diplôme fédéral est conforme à l'art. 27 Cst. Cette restriction est en effet proportionnée au but de santé publique poursuivi et ne viole pas l'essence de la liberté économique (ATF 125 I 267 consid. 2c p. 270, critiqué par Yvo Hangartner in PJA 2000 p. 100 ss; arrêt non publié du 14 mars 2001 en la cause Anton contre la Direction de la santé publique du canton de Zurich consid. 3a; arrêt du 4 juillet 1997 publié in Pra 87/1998 n° 3 p. 19 ss consid. 2c p. 19/20; arrêt du 22 mai 1974 publié in ZBI 75/1974 p. 407 ss, consid. 1 p. 407/408). S'agissant de la clause du besoin permettant aux autorités cantonales d'accorder l'autorisation de pratiquer aux personnes non titulaires du diplôme fédéral lorsqu'il n'y a pas suffisamment de médecins possédant un tel diplôme, elle est destinée à assurer des prestations médicales suffisantes à la population. Les autorités cantonales peuvent dès lors n'accorder une telle autorisation que si l'intérêt public l'exige (arrêt non publié du 3 juin 1994 en la cause A. contre le Conseil d'Etat du canton du Valais, consid. 2a; l'arrêt du 22 mai 1974 publié in ZBI 75/1974 p. 407 ss, consid. 2 p. 408/409). bb) Dans le cadre du contrôle préjudiciel de la constitutionnalité des dispositions cantonales, le Tribunal fédéral ne peut donc que constater que la réglementation du canton du Jura ne viole pas, comme telle, le principe de la liberté économique garantie aux art. 27 Cst. et 8 lettre k de la Constitution jurassienne, ni d'ailleurs les principes de la légalité et de la proportionnalité.

E. 4

a) Dans la mesure où l'art. 49 lettre b LSan a été édicté uniquement dans un but de santé publique et n'accorde aux particuliers aucun droit à une autorisation à pratiquer la médecine (voir dans ce sens ATF 117 Ia 90 consid. 3b p. 94; arrêt du 4 juillet 1997 publié in Pra 87/1998 n° 3 p. 19 ss consid. 2c p. 19/20; arrêts non publiés du 20 janvier 1999 en la cause J. contre le canton de St-Gall consid. 3c et du 20 avril 1995 en la cause T. consid. 1d), il est douteux que l'intéressé puisse se prévaloir de l'application arbitraire de cette disposition - de même que de l'ordonnance concernant l'exercice de la médecine - devant le Tribunal fédéral (ATF 123 I 1 consid. 2b p. 3-4 et les références citées; cf. également Andreas Auer/Giorgio

Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, Volume I, Berne 2000, n. 1740 p. 612-613). La question peut cependant rester indéterminée dès lors que les griefs invoqués par le recourant - dans la mesure où leur motivation satisfait aux exigences de l' art. 90 OJ - à l'encontre de la restriction géographique de son autorisation ainsi que de la qualification d'"extraordinaire" de cette dernière doivent de toute façon être rejetés (cf. consid. 4b ci-après). b) Il est vrai que - comme le relève l'intéressé - la limitation géographique de son autorisation n'est pas expressément prévue par le droit jurassien. Toutefois, cette restriction contribue à sauvegarder la santé publique dès lors qu'elle vise à répartir les prestations médicales sur tout le territoire du canton. La limitation géographique de l'autorisation de pratiquer accordée au recourant n'apparaît dès lors pas comme une interprétation arbitraire de l'art. 49 LSan. Elle est également soutenable au regard de l' art. 27 Cst. Au surplus, elle est conforme au principe de la proportionnalité dans la mesure où elle permet d'accorder l'autorisation de pratiquer dans un district particulier plutôt que de la refuser pour tout le canton. L'intéressé ne critique par ailleurs pas la motivation de l'autorité intimée qui a considéré - à juste titre - que si l'autorisation était donnée de pratiquer dans tout le canton, soit aussi ailleurs qu'à Y._____, le but poursuivi par la clause du besoin ne serait plus atteint. L'absence de division de gynécologie-obstétrique à l'hôpital de Y._____ ne l'empêche au demeurant pas de procéder aux accouchements et aux opérations gynécologiques dans les autres hôpitaux jurassiens. Le recourant est libre de conclure un accord avec le Centre de gestion hospitalière du canton du Jura, respectivement la direction d'un hôpital, afin de pouvoir traiter ses patientes dans un hôpital jurassien (cf. art. 25 al. 2 lettre g et 33 lettre c de la loi jurassienne du 22 juin 1994 sur les hôpitaux). A cet égard, la limitation territoriale de son autorisation de pratiquer ne saurait l'empêcher de suivre ses patientes dans un hôpital situé dans un autre district jurassien, ainsi que l'a considéré le Département dans sa décision du 2 mars 1999. La question de savoir si l'intéressé a un droit d'accès aux hôpitaux jurassiens et, le cas échéant, à quelles conditions ne fait toutefois pas l'objet du présent recours, de sorte qu'il n'y a pas lieu de l'examiner. Quant à la qualification d'extraordinaire de son autorisation de pratiquer, le recourant se limite à observer que cette mention n'est pas prévue par la loi et entend en déduire une violation de la liberté économique. Il n'indique toutefois pas en quoi ladite mention violerait la liberté économique, mettrait en cause ses qualités professionnelles ou serait autrement discriminatoire. Il ne critique pas non plus l'appréciation de la Chambre administrative qui a estimé à juste titre que cette qualification était admissible compte tenu de la distinction opérée par les lettres a et b de l'art. 49 LSan. Vu ce qui précède, les griefs soulevés doivent être rejetés.

E. 5

a) L'intéressé invoque une violation du principe de l'égalité par rapport à un autre gynécologue non porteur du diplôme fédéral. Le fait que le Dr G._____ a été autorisé à exercer la profession de médecin le 21 octobre 1991 sans que son activité n'ait été limitée géographiquement lui paraît démontrer qu'un autre médecin se trouvant dans la même situation aurait été traité de manière plus favorable que lui. b) Selon l' art. 27 Cst. , qui garantit également le principe de l'égalité de traitement entre personnes appartenant à la même branche économique, les mesures qui causent une distorsion de la compétition entre concurrents directs, c'est-à-dire qui ne sont pas neutres sur le plan de la concurrence, sont interdites. On entend par concurrents directs, les membres de la même branche, qui s'adressent avec les mêmes offres au même public pour satisfaire les mêmes besoins. A cet égard, l' art. 27 Cst. offre une protection plus étendue que celle de l' art. 8 Cst. (ATF 125 I

431 consid. 4b/aa p. 435-436 et la jurisprudence citée; cf. également Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, Volume II, Berne 2000, n. 696 p. 356). c) L'application de la clause du besoin conduit inévitablement à un traitement différent dans le temps dès lors que la situation - en l'espèce le besoin de prestations médicales ainsi que le nombre des médecins dans une région donnée - évolue. L'autorité intimée a tenu compte de cet élément. Dans son arrêt du 15 novembre 1999, elle avait en effet chargé le Département d'examiner la question de savoir si l'assistance médicale de la population dans les districts de A._____ et de B._____ était suffisamment assurée. A la suite de cette étude, elle a conclu, comme le Département, que tel était le cas, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'accorder au recourant une autorisation de pratiquer dans ces districts. L'intéressé, qui ne critique pas cette motivation, ne prétend par ailleurs pas se trouver dans la même situation que le Dr G._____ à l'époque où l'autorisation lui avait été accordée. Au surplus, l'autorisation a été octroyée à ce dernier médecin sur la base d'une autre loi, à savoir la loi jurassienne du 26 octobre 1978 concernant l'exercice des professions médicales, en vigueur jusqu'au 30 juin 1992 et abrogée par la loi sanitaire (cf. art. 73 lettre a LSan) qui est applicable au recourant. Le grief soulevé doit dès lors être écarté.

E. 6

a) L'intéressé estime que la réglementation jurassienne qui lui est applicable viole la loi fédérale sur le marché intérieur. b) Aux termes de l' art. 2 al. 1 LMI , toute personne a le droit d'offrir des marchandises, des services et des prestations de travail sur tout le territoire suisse pour autant que l'exercice de l'activité lucrative en question soit licite dans le canton ou la commune où elle a son siège ou son établissement. Des restrictions à ce droit sont possibles si elles remplissent les conditions de l' art. 3 LMI (ATF 125 I 267 consid. 3a p. 271/272 et les références citées). La loi fédérale sur le marché intérieur règle toutefois la situation juridique d'offreurs externes dans les relations intercantionales ou intercommunales, mais non celle d'offreurs locaux. L' art. 2 LMI ne s'applique par conséquent pas aux décisions cantonales qui règlent l'activité de personnes établies dans le canton (ATF 125 I 267 consid. 3b p. 272; FF 1995 I 1264 s.). c) Le recourant a son domicile dans le canton du Jura et voudrait obtenir une autorisation professionnelle plus étendue dans ce canton. Dès lors qu'il ne s'agit pas d'un rapport intercantonal qui tomberait dans le champ d'application de l' art. 2 LMI , selon l'alinéa 3 de cette disposition, l'admission à l'exercice de la profession de l'intéressé relève exclusivement du droit jurassien (ATF 125 I 267 consid. 3c p. 272). Au surplus, celui-ci ne prétend pas être au bénéfice d'un certificat de capacité cantonal ou reconnu au niveau cantonal au sens de l' art. 4 LMI (cf. à ce sujet ATF 125 I 267 consid. 3d et e p. 272-273 et les références citées). d) Vu ce qui précède, il ne peut invoquer la loi fédérale sur le marché intérieur à l'appui de son grief de sorte que celui-ci est mal fondé.

E. 7

Le présent recours doit ainsi être rejeté dans la mesure où il est recevable. Succombant, le recourant doit supporter les frais judiciaires (art. 156 al. 1, 153 et 153a OJ) et n'a pas droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).