

BGer 9C 570/2015 vom 6. Juni 2016

Bundesgericht, 2016-06-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_570_2015

FR: TF 9C 570/2015 du 6 juin 2016

IT: TF 9C 570/2015 del 6 giugno 2016

Regeste

Assurance-maladie | Assurance-maladie

Erwägungen

E. 1

Le recours en matière de droit public peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF . Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF), sans être limité par les arguments de la partie recourante ou par la motivation de l'autorité précédente. Par exception à ce principe, il ne peut entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante (art. 106 al. 2 LTF). Le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués, compte tenu de l'exigence de motivation prévue à l' art. 42 al. 2 LTF , et ne peut aller au-delà des conclusions des parties (art. 107 al. 1 LTF). Il fonde son raisonnement sur les faits retenus par la juridiction de première instance (art. 105 al. 1 LTF) sauf s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). La partie recourante qui entend s'écarter des faits constatés doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions de l' art. 105 al. 2 LTF sont réalisées sinon un état de fait divergent ne peut être pris en considération (art. 97 al. 1 LTF). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

E. 2

Le litige porte sur le bien-fondé de l'obligation de restituer la somme globale de 219'133 fr. au titre des honoraires reçus par la recourante à raison de traitements jugés non économiques qu'elle a prodigués au cours des années 2005 à 2008.

E. 3.1

Selon l' art. 56 LAMal , le fournisseur de prestations doit limiter ses prestations à la mesure exigée par l'intérêt de l'assuré et le but du traitement (al. 1). La rémunération des prestations qui dépassent cette limite peut être refusée. Le fournisseur de prestations peut être tenu de restituer les sommes reçues à tort au sens de la LAMal (al. 2).

E. 3.2

En vertu de l' art. 59 al. 1 LAMal , les fournisseurs de prestations qui ne respectent pas les exigences relatives au caractère économique et à la garantie de la qualité des prestations qui sont prévues dans la loi (art. 56 et 58 LAMal) ou dans un contrat font l'objet de sanctions, dont notamment la restitution de tout ou partie des hono-raires touchés pour des prestations fournies de manière inappropriée (let. b). Bien qu'elle soit désignée sous le terme de

"sanction", l'obligation de restitution des honoraires ne présuppose aucune faute de la part du fournisseur de prestation (ATF 141 V 25 consid. 8.4 p. 29). Le Tribunal arbitral au sens de l' art. 89 LAMal prononce la sanction appropriée sur proposition d'un assureur ou d'une fédération d'assureurs (art. 59 al. 2 LAMal).

E. 3.3

Les méthodes statistique et analytique ou une combinaison de ces deux méthodes sont admises par le Tribunal fédéral pour établir l'existence d'une polypragmasie ("Überarztung"). Si les tribunaux arbitraux restent en principe libres de choisir la méthode d'examen, la préférence doit néanmoins être donnée à la méthode statistique par rapport à la méthode analytique qui est en règle générale appliquée seulement lorsque des données fiables pour une comparaison des coûts moyens font défaut (arrêt 9C_260/2010 du 27 décembre 2011 consid. 4.2 et les références, in SVR 2012 KV n° 12 p. 43). A la différence de la méthode analytique qui a les défauts d'être coûteuse, difficile à réaliser à large échelle et mal adaptée lorsqu'il s'agit de déterminer l'ampleur de la polypragmasie et le montant à mettre à la charge du médecin concerné, la méthode statistique permet un examen anonyme, standardisé, large, rapide et continu de l'économicité (ATF 136 V 415 consid. 6.2 p. 417 et les références).

E. 3.4

La méthode statistique ou de comparaison des coûts moyens consiste à comparer les coûts moyens causés par la pratique du médecin concerné avec ceux causés par la pratique d'autres médecins travaillant dans des conditions semblables. Pour que cette méthode puisse être appliquée, il faut que les bases de comparaison soient sensiblement identiques et que la comparaison s'étende sur une période suffisamment longue, afin de réduire plus ou moins les éventuelles différences qui peuvent se présenter. Il convient de parler de polypragmasie lorsque les notes d'honoraires communiquées par un médecin à une caisse maladie sont, en moyenne, sensiblement plus élevées que celles d'autres médecins relevant de la même spécialité, exerçant dans la même région et disposant d'une patientèle similaire, sans que des circonstances particulières ne puissent justifier cette différence. On ne saurait toutefois inférer d'un dépassement de la valeur statistique de référence (indice de 100) l'existence d'une pratique médicale non économique. Il convient d'accorder au médecin une marge de tolérance ainsi que, le cas échéant, un supplément sur cette marge de tolérance permettant d'intégrer les spécificités d'une pratique médicale. Selon la jurisprudence, cette marge de tolérance doit se situer entre un indice de 120 et de 130 (ATF 137 V 43 consid. 2.2 p. 45 et les références). Les résultats fournis par la méthode statistique ne constituent toutefois pas une présomption irréfragable, dans la mesure où le médecin concerné a toujours la possibilité de justifier une pratique plus onéreuse que celle de ses confrères appartenant à son groupe de comparaison (ATF 136 V 415 consid. 6.2 p. 417 et les références).

E. 3.5

L'obligation de restitution fondée sur l' art. 59 al. 1 let. b LAMal ne peut englober que les coûts directement liés à la pratique du médecin (y compris les médicaments délivrés par lui; ATF 137 V 43 consid. 2.5 p. 47). L'exclusion des coûts indirects de l'obligation de restitution n'enlève rien au fait que l'examen du caractère économique de la pratique médicale doit se faire - dans un premier temps - sur la base d'une appréciation globale de la situation. Ne constitue pas par exemple une pratique médicale contraire au principe de l'économicité la pratique qui, tout en étant à l'origine d'importants coûts directs, engendre

des coûts indirects limités et des coûts globaux (directs et indirects) dans la moyenne, voire inférieurs à celle-ci - parce que le médecin concerné conduit personnellement de nombreux traitements qu'un autre médecin aurait délégué en principe à des tiers (ATF 137 V 43 consid. 2.5.6 p. 49). Autrement dit, si l'indice des coûts globaux (directs et indirects) se situe dans la marge de tolérance, le principe d'économicité n'est pas violé. Dans le cas contraire, il convient d'examiner - dans un second temps - si les coûts directs dépassent la marge de tolérance. Si tel n'est pas le cas, il n'existe aucune obligation de restitution malgré l'existence d'une pratique médicale non économique (ATF 137 V 43 consid. 3.1 p. 49). Des sanctions au sens de l'art. 59 al. 1 let. a, c ou d LAMal peuvent néanmoins s'imposer (ATF 137 V 43 consid. 2.5.4 p. 48; arrêt 9C_110/2012 du 5 juillet 2012 consid. 4.1).

E. 4.1

En l'occurrence, le Tribunal arbitral a, dans un premier temps, considéré que rien ne s'opposait à l'utilisation des statistiques des factureurs (RSS; Rechnungssteller-Statistik) établies par SantéSuisse et à l'application de la méthode statistique. Elles n'étaient à tout le moins pas remises en cause par les analyses statistiques pratiquées par les instituts B._____ et D._____ produites au cours de la procédure. Aussi, sur la base des statistiques RSS, la pratique de la médecine par la recourante apparaissait sensiblement plus onéreuse que celle des médecins de son groupe de comparaison, marge de tolérance de 30 % comprise (185 en 2005; 171 en 2006; 162 en 2007; 144 en 2008).

E. 4.2

Dans un second temps, le Tribunal arbitral a examiné si des particularités dans la pratique de la recourante justifiaient le coût moyen plus élevé facturé aux assureurs.

E. 4.2.1

Elle a considéré que la patientèle étrangère importante, le nombre de ses patients ou encore l'âge de ceux-ci ne constituaient pas des facteurs qui différaient sa pratique de celle des autres médecins de son groupe de comparaison. De même, la recourante n'avait pas démontré qu'elle traitait proportionnellement plus de patients nécessitant des traitements lourds impliquant des frais élevés.

E. 4.2.2

S'agissant de la pratique de la propharmacie, le tribunal arbitral a constaté que la recourante dispensait des médicaments sur la base de prescriptions établies par d'autres spécialistes et qu'elle était amenée à livrer plus de médicaments que les médecins ne pratiquant pas la propharmacie. Cela impliquait par conséquent des coûts de médicaments dispensés à son cabinet plus élevés. Pour une meilleure comparaison, il aurait fallu pouvoir déduire du coût total des médicaments délivrés à son cabinet par la recourante le coût des médicaments qui étaient vendus sur ordonnance d'autres médecins, information dont le tribunal arbitral ne disposait pas. Celui-ci doutait que ce coût fût si important qu'il justifiait un indice des coûts totaux des médicaments vendus 60 % plus élevés chez la recourante que chez les médecins de son groupe de comparaison. Le fait est que la recourante dispensait des médicaments en quantité hors norme. En réponse à l'argument selon lequel la pratique de la propharmacie impliquait un nombre plus important de consultations, le Tribunal arbitral a retenu qu'elle n'avait pas été en mesure de démontrer ce fait. Il ressortait certes des statistiques RSS qu'elle voyait ses patients en moyenne 65 % de plus que les médecins de son groupe de comparaison; cette cadence ne pouvait toutefois trouver sa justification dans la nécessité de renouveler des ordonnances ou d'adapter la posologie.

E. 4.2.3

Quant à la pratique de la psychothérapie déléguée, le Tribunal arbitral a admis qu'il convenait de déduire des coûts directs un montant de 50'000 fr. pour chaque année concernée (correspondant approximativement à son chiffre d'affaires relatif à la psychothérapie déléguée), montant qui par ailleurs était extrêmement favorable à la recourante. A la question de savoir s'il y avait lieu de procéder à une déduction supplémentaire afin de tenir compte des particularités de la pratique (consultations plus fréquentes et médication plus importante), il a considéré, tout en admettant que cette pratique était de nature à impliquer un nombre plus élevé de consultation, qu'elle n'était pas de nature à justifier les écarts constatés, eu égard au nombre restreint de patients en psychothérapie déléguée. Pour le même motif, il n'était pas possible d'admettre qu'ils engendraient des coûts de médicaments si élevés qu'il fallût en tenir compte en sus des 50'000 fr. La pratique de la psychothérapie déléguée ne pouvait de toute manière expliquer des coûts directs de médicaments par patient environ deux fois plus élevés que ceux de l'ensemble des patients de la recourante.

E. 4.3

L'ensemble de ces considérations conduisaient à retenir de nouveaux indices RSS (coûts directs et indirects) qui s'élevaient à 175 pour 2005, 162 pour 2006, 153 pour 2007 et 135 pour 2008.

E. 5

En substance, la recourante reproche à la juridiction cantonale d'avoir violé le droit fédéral, en refusant d'appliquer la méthode analytique en lieu et place de la méthode statistique et, partant, d'ordonner la mise en oeuvre d'une expertise analytique. Les particularités de sa pratique (médecin pharmacien avec une psychothérapie déléguée) en faisaient un cas unique dans le canton de Fribourg. La méthode statistique et de comparaison des coûts lui était par conséquent défavorable car elle ne permettait pas, faute de liste comparative fiable de médecins, de comparer effectivement son cas avec d'autres médecins ayant des spécificités semblables. Les particularités de la pratique de la psychothérapie déléguée et de la pharmacie ainsi que la situation de ses patients nécessitant des traitements médicamenteux onéreux et l'importance de sa patientèle étrangère n'avaient par ailleurs pas suffisamment été prises en compte. La recourante fait également grief au Tribunal arbitral de n'avoir pas reconnu la pertinence des analyses effectuées par les instituts B._____ et D._____.

E. 6

Le point de savoir s'il convient d'appliquer en l'espèce la méthode analytique présuppose que la méthode statistique employée par les intimés ne permette pas d'aboutir à des résultats fiables, singulièrement que la pratique de la recourante présente des particularités telles qu'il se justifie de s'écarter des données statistiques. C'est ce qu'il convient d'examiner en l'espèce.

E. 7

Au titre de particularités de sa pratique, la recourante met plus particulièrement en avant le fait qu'elle exerce la psychothérapie déléguée.

E. 7.1

D'après la jurisprudence, une psychothérapie déléguée n'est susceptible d'être prise en charge par l'assurance obligatoire des soins que si l'exécution du traitement psychothérapeutique a lieu dans le cabinet du médecin et sous la surveillance et la responsabilité de celui-ci et pour autant qu'il s'agisse d'une mesure qui peut faire l'objet d'une délégation à un thérapeute non médecin (psychologue ou psychothérapeute), compte tenu des règles de la science médicale, de l'éthique professionnelle et des circonstances concrètes du cas (ATF 125 V 284 consid. 2a p. 286; voir également arrêt K 111/00 du 23 janvier 2001 consid. 2a, in SVR 2001 KV n° 46 p. 133). Dans ce cadre, le médecin doit exécuter personnellement tous les actes strictement médicaux nécessités par la psychothérapie, soit en particulier le diagnostic, le choix et les modifications de la thérapie proprement dite ou la prescription de médicaments. Le médecin ne peut donc déléguer au thérapeute que l'exécution du traitement psychologique qu'il a lui-même déterminé. Le thérapeute doit travailler sous la direction et la responsabilité du médecin, qui doit l'instruire et le surveiller correctement. Tout au long de la thérapie, le médecin doit conserver un contact personnel suffisamment intense avec le patient et pouvoir, si nécessaire, intervenir immédiatement ou revenir sur les mesures ordonnées (ATF 114 V 266 consid. 2a p. 270; voir également ARIANE MORIN, Les rapports contractuels dans la psychothérapie déléguée, in Assurance sociale, responsabilité de l'employeur, assurance privée. Psychothérapie déléguée. LAMal: soins à domicile, soins en EMS, 2005, p. 181 s.).

E. 7.2

L'art. 3 OPAS fixe le nombre de séances qui sont obligatoirement à la charge de l'assurance. Au-delà du chiffre fixé dans l'ordonnance (soixante du 1er janvier 1996 au 31 décembre 2006, dix du 1er janvier 2007 au 30 juin 2009 et quarante depuis le 1er juillet 2009), le médecin-traitant doit requérir l'approbation de l'assureur. D'après la jurisprudence, une pratique non économique constitutive de polypragmasie doit être niée dans le cas où les traitements ont été pour la plupart approuvés de manière spécifique par les assureurs (respectivement par les médecins-conseil de ceux-ci). Les approbations ne représentent pas seulement des garanties de remboursement des coûts, mais comprennent également la confirmation du caractère économique du traitement correspondant (arrêt K 172/97 du 23 avril 1999 consid. 5e, in RAMA 1999 n° K 994 p. 320).

E. 7.3

Il convient d'admettre avec la recourante que la psychothérapie déléguée constitue une pratique dont l'exercice revêt des caractéristiques particulières, en tant qu'elle implique des obligations liées au suivi du traitement délégué qui conduisent nécessairement à consacrer plus de temps au patient concerné. Indépendamment du nombre de cas traités au regard de l'ensemble de la patientèle, les actes qui relèvent de la psychothérapie déléguée ne sauraient être assimilés à ceux qui relèvent de la médecine générale. La manière de faire de la juridiction cantonale, qui a consisté à procéder à une déduction forfaitaire de 50'000 fr. afin de neutraliser les traitements de psychothérapie déléguée, et à inclure ensuite lesdits actes avec les autres actes relevant de la pratique de médecin praticien, ne saurait être confirmée, dans la mesure où elle ne permet pas de tenir compte des spécificités de la psychothérapie déléguée et ne tient pas compte des traitements qui, le cas échéant, auraient été expressément autorisés par les assureurs (cf. supra consid. 7.2). L'examen de l'économicité de la pratique de la recourante implique par conséquent une analyse séparée des actes relevant spécifiquement de la psychothérapie déléguée et des actes relevant plus généralement de la médecine générale. Pour ces motifs, il convient de renvoyer la cause au

Tribunal arbitral afin qu'il procède à un nouvel examen de la situation à l'aune de ce qui précède.

E. 7.4

Cela étant, il convient de préciser qu'il n'y a pas lieu de dissocier de l'ensemble des cas relevant de la médecine générale ceux des patients qui font l'objet d'une prise en charge essentiellement psychologique (sans psychothérapie déléguée). La prise en charge de troubles psychiques constitue en effet un élément central de la pratique du médecin généraliste et ne justifie par conséquent pas, par principe, qu'elle soit considérée comme une particularité de cette pratique.

E. 8

La recourante met également en exergue le fait qu'elle pratique la propharmacie.

E. 8.1

La propharmacie, en tant qu'elle permet à un médecin de tenir une pharmacie privée et de délivrer directement des médicaments à ses patients, ne saurait constituer, en soi, une pratique à l'origine de coûts importants. Dans la mesure où les médicaments prescrits sont englobés dans les coûts globaux liés à la pratique du médecin, il importe peu qu'ils soient remis directement par le médecin ou par l'intermédiaire d'un pharmacien. Il semblerait au contraire que cette pratique devrait, d'un point de vue général, aboutir à une diminution des coûts, dès lors que certaines prestations spécifiques du pharmacien n'ont pas à être rémunérées (cf. art. 4a OPAS).

E. 8.2

Il n'en demeure pas moins que la pratique de la propharmacie a pour effet que les médicaments délivrés directement par le médecin sont inclus dans son indice des coûts directs, ce qui peut aboutir à de très nettes différences par rapport à des médecins pour qui la remise de médicament ne constitue qu'une pratique marginale. Il n'est par conséquent pas possible d'inclure dans le même groupe de comparaison des médecins avec et des médecins sans pratique de la propharmacie (sur la question, voir GEBHARD EUGSTER, KVG: Statistische Wirtschaftlichkeitsprüfung im Wandel, in Jusletter du 25 juin 2012 n. 76 ss). Pour ce motif, il convient également de renvoyer l'affaire au Tribunal arbitral afin qu'il examine la situation de la recourante (hors psychothérapie déléguée) à la lumière d'un groupe de comparaison composé de médecins praticiens pratiquant la propharmacie.

E. 8.3

Au surplus, il convient de s'assurer que les médicaments en question relèvent directement de la pratique du médecin concerné. Il n'est pas rare en effet que pour des raisons pratiques, un médecin propharmacien remette à ses patients des médicaments dispensés sur ordonnance par un tiers médecin. Comme l'a relevé le Tribunal arbitral, ces médicaments doivent être déduits des médicaments délivrés directement par le médecin. Ce faisant, le Tribunal arbitral a fait preuve d'arbitraire en ne procédant pas à cette déduction et en affirmant péremptoirement que la recourante dispensait, en tout état de cause, des médicaments en quantité hors norme. Dans la mesure où le montant des médicaments directement délivrés a une influence sur les coûts liés à la pratique du médecin (et indirectement sur le montant d'une éventuelle restitution), le Tribunal arbitral ne pouvait faire l'économie d'une instruction sur cette question. Pour ce motif également, le jugement attaqué doit être annulé et la cause renvoyée à la juridiction cantonale pour complément

d'instruction.

E. 9

En revanche, il n'y a pas lieu de tenir compte des autres éléments mis en exergue par la recourante.

E. 9.1

La recourante fait grief à la juridiction cantonale d'avoir minimisé l'incidence sur ses coûts de son importante patientèle étrangère. Elle ne prend cependant pas position sur les explications fournies par la juridiction cantonale en réponse à cet argument, singulièrement sur l'absence de corrélation entre l'évolution de ses coûts globaux et le développement de sa patientèle étrangère. Ce faisant, elle ne parvient pas à démontrer que sa patientèle présenterait des spécificités marquées dont il conviendrait de tenir compte au titre de particularité de sa pratique médicale.

E. 9.2

S'agissant des cas particulièrement lourds dont la recourante aurait la charge, elle n'établit pas que le Tribunal arbitral a procédé à une constatation des faits manifestement inexacte en considérant que sa situation ne différerait pas de celle d'autres médecins praticiens (au regard notamment du nombre de patients concernés, de leur âge et des pathologies traitées). Qui plus est, les documents produits à l'appui de ses allégations sont des pièces nouvelles et, partant, irrecevables devant le Tribunal fédéral (art. 99 LTF).

E. 9.3

Pour le surplus, il n'y a pas lieu, compte tenu de ce qui a été dit aux consid. 7 et 8, d'examiner les griefs formulés par la recourante en relation avec la composition du groupe de comparaison dans lequel elle a été intégrée en sa qualité de médecin praticien.

E. 10

Contrairement à ce que soutient la recourante, les analyses des instituts B._____ et D._____, qui se fondent sur des méthodologies différentes, ne permettent pas de fournir des renseignements pertinents quant au caractère économique de sa pratique.

E. 10.1

Les analyses de l'institut B._____ aboutissent, après correction des indices des coûts globaux de la recourante, à des indices de 128,4 pour 2005, 125,1 pour 2006, 117,5 pour 2007 et 105,3 pour 2008. Elles estiment que la pratique de la recourante présente deux particularités dont il convient de tenir compte, soit la psychothérapie déléguée et le nombre de cas particulièrement lourds dont la recourante aurait la charge. La méthodologie suivie par l'institut B._____ ne saurait toutefois être suivie. D'une part, elle se contente de soustraire les coûts liés à la pratique de la psychothérapie déléguée, sans procéder à un examen de l'économicité de celle-ci. D'autre part, elle se fonde, pour arriver à la conclusion que la recourante traite un nombre supérieur à la moyenne de cas lourds, sur le fait que la recourante dispense plus de médicaments que la moyenne des médecins généralistes du canton de Fribourg. Le raisonnement opéré par l'institut B._____ revient toutefois à éluder l'examen de l'économicité de la pratique de la recourante en matière de remise de médicaments, puisqu'il part de la présomption - non vérifiée - que les prescriptions de la recourante sont dans tous les cas justifiées.

E. 10.2

Les analyses de l'institut D._____ aboutissent à des indices des coûts directs de 92,1 pour 2005, 137,1 pour 2006, 129,2 pour 2007 et 129,4 pour 2008. Elles estiment que la pratique de la recourante présente deux particularités dont il convient de tenir compte, soit la psychothérapie déléguée et la propharmacie. Pour parvenir à ses conclusions, l'institut D._____ a par conséquent neutralisé les coûts liés aux traitements de nature psychiatrique (psychothérapie déléguée d'une part et consultations psychothérapeutiques ou psychosociales par le spécialiste de premier recours d'autre part) et à la vente directe des médicaments. Cette manière de procéder conduit cependant à soustraire de l'examen de l'économicité une importante partie des prestations fournies par la recourante (psychothérapie déléguée, propharmacie et coûts relevant de la prise en charge psychiatrique d'un médecin généraliste) et, partant, à vider de son sens l'examen de l'économicité de la pratique médicale de la recourante.

E. 11

Il convient encore de relever que les calculs de restitution effectués par le Tribunal arbitral - en tant qu'ils prennent pour base l'indice des coûts globaux de la recourante - ne sont pas conformes à la jurisprudence du Tribunal fédéral telle que décrite au consid. 3.5 du présent arrêt, laquelle impose désormais de prendre en considération le seul indice des coûts directs (pour un exemple concret, voir arrêt 9C_535/2014 du 15 janvier 2015 consid. 7, in SVR 2015 KV n° 8 p. 29).

E. 12

Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre partiellement le recours et de renvoyer l'affaire au Tribunal arbitral afin que celui-ci procède aux différents actes d'instruction évoqués dans le présent arrêt. S'il devait s'avérer difficile, voire impossible, de disposer de groupes de comparaison permettant d'examiner le caractère économique des pratiques de la recourante en matière de psychothérapie déléguée et de propharmacie (en lien avec son activité de médecin praticien), l'application de la méthode analytique devra alors être envisagée.

E. 13

Vu l'issue du litige, les frais et les dépens de la procédure sont mis à la charge des intimés (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.