

BVGer C-5752/2022 vom 15. November 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-11-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5752_2022_d20221115

FR: TAF C-5752/2022 du 15 novembre 2022

IT: TAF C-5752/2022 del 15 novembre 2022

Regeste

Limitation d'admission | LAMal, autorisation de facturer à charge de l'AOS (décision du département des finances et de la santé neuchâtelais du 15 novembre 2022)

Erwägungen

E. 1.1

La loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal, RS 832.10) ainsi que les différents textes de loi applicables au cas d'espèce ont fait l'objet de plusieurs modifications récentes. En particulier, le régime d'autorisation de pratiquer à la charge de l'AOS consacré par les art. 35 ss LAMal ainsi que la « clause du besoin » au sens de 55a LAMal – sur laquelle l'autorité précédente fonde la décision attaquée – ont été totalement refondus, avec effet au 1er juillet 2021 s'agissant de l'art. 55a LAMal et au 1er janvier 2022 s'agissant des autres dispositions (modification de la LA-Mal du 19 juin 2020, RO 2021 413 [ci-après : nouvelle du 19 juin 2020]).

C-5752/2022 Page 4 Cela étant, alors que dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021, l'art. 53 al. 1 aLAMal fondait la compétence du tribunal de céans pour statuer sur les recours contre les décisions au sens de l'art. 55a LAMal (cf. arrêt du TAF C-2800/2019 du 20 juillet 2023 consid. 2), celles-ci doivent désormais être attaquées devant les instances cantonales puis, le cas échéant, devant le Tribunal fédéral (art. 53 LAMal a contrario ; dans ce contexte, cf. le Message du Conseil fédéral du 9 mai 2018 concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-maladie [admission des fournisseurs de prestations], FF 2018 3263, 3294). Selon l'al. 1 des dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020, les réglementations cantonales en matière de limitation des admissions à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins doivent être adaptées dans un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la modification du 19 juin 2020. L'ancien droit régissant la limitation de l'admission à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins reste applicable jusqu'à l'adaptation des réglementations cantonales concernées, mais pendant deux ans au plus.

E. 1.2

Dans son mémoire de réponse, l'autorité précédente considère que le tribunal de céans n'est pas compétent pour connaître du présent recours, dans la mesure où il a été interjeté sous l'empire du nouvel art. 53 LAMal. En effet, selon les principes jurisprudentiels développés aux ATF 130 V 90 et 129 V 113, les nouvelles règles de procédure doivent – en l'absence de disposition contraire – être appliquées dès leur entrée en vigueur. Or, tel devrait être le cas s'agissant de l'art. 53 LAMal, dès lors que le renvoi à l'« ancien droit » figurant au ch. 1 des dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 ne concernerait pas le droit formel et, par conséquent, ne permettraient pas d'écarter le principe de l'application

immédiate des règles de procédure.

E. 1.3

Cette position ne saurait être suivie. La compétence du tribunal de céans de statuer devrait en effet être admise quand bien même les dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 ne visaient que le droit matériel, comme le soutient l'autorité précédente. Le principe de l'application immédiate des règles de procédure suppose en effet qu'il existe une certaine continuité entre le nouveau et l'ancien système, sans que de nouvelles règles fondamentalement différentes ne soient créées (ATF 130 V 560 consid. 3.1, 130 V 90 consid. 3.2, 112 V 356 consid. 4a; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-2117/2013 du 6 mars 2014 consid. 1.3.1). L'existence d'une telle continuité n'apparaît toutefois pas donnée en l'espèce. Dans la mesure où ils aménagent des voies de droit distinctes, il y a C-5752/2022 Page 5 bien plutôt lieu d'admettre que les nouveaux art. 55a cum 53 LAMal créent des règles de procédure fondamentalement différentes de celles qui prévalaient sous l'ancien droit. Par conséquent, leur application immédiate ne saurait être admise qu'en relation avec des décisions résultant de l'application du nouveau droit matériel. A l'inverse, les décisions rendues – comme dans le cas d'espèce – en application des anciennes dispositions doivent pouvoir continuer à être attaquées devant le tribunal de céans. Admettre le contraire reviendrait en effet à soumettre à la critique des juridictions cantonales – ou, inversement, du Tribunal administratif fédéral – des problématiques dépassant leur champ de compétence matériel (arrêt du TAF C-5224/2022 du 18 octobre 2024 consid. 1 ; cf. le Message du Conseil fédéral du 9 mai 2018 concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-maladie [ci-après : Message relatif à l'admission des fournisseurs de prestations], FF 2018 3263, 3294).

E. 1.4

Pour le surplus, la qualité pour recourir de la recourante apparaît manifeste (art. 48 PA), le recours a été déposé dans les délai et forme prescrites (art. 50 et 52 PA) et l'avance sur les frais de procédure a été valablement acquittée dans le délai imparti (art. 63 al. 4 PA). Il s'agit par conséquent d'entrer en matière.

E. 2

Le litige porte sur le droit de la recourante de pratiquer à charge de l'AOS dans le canton de Neuchâtel, respectivement sur le bienfondé de la décision attaquée en ce qu'elle limite ce droit à une activité de 50 % (5 demi-journées par semaine) déployée au sein de D._____, à Neuchâtel.

E. 2.1

Avant l'entrée en vigueur de la nouvelle du 19 juin 2020, les art. 35 et 36 aLAMal soumettaient l'autorisation des médecins de pratiquer à charge de l'AOS à la seule titularité du diplôme fédéral et d'une formation postgrade reconnue par le Conseil fédéral. Présenté comme une mesure extraordinaire de maîtrise des coûts (entre autres arrêt du TAF C-4213/2020 du 24 septembre 2024 consid. 1.2), l'art. 55a aLAMal et son ordonnance d'exécution (aOLAF) prévoyait toutefois que l'admission des médecins à pratiquer à la charge de l'AOS pouvait être subordonnée à l'établissement de la preuve d'un besoin (art. 55a al. 1 aLAMal). Tel était le cas dans le canton de Neuchâtel eu égard à la réglementation prévue dans l'arrêté du 18 décembre 2013 d'application de l'aOLAF (aOLAF, RS NE 821.121.20). Conformément à l'art. 55a al. 2 aLAMal, les personnes

ayant exercé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgraduée n'étaient en revanche pas soumises à la preuve du besoin (cf.

C-5752/2022 Page 6 également art. 1 aOLAF ainsi que l'art. 3 let. a AOLAF ; cf. également arrêt du TAF C-6576/2017 du 14 août 2019 consid. 4 et 5).

E. 2.2.1

Depuis l'entrée en vigueur de la novelle du 19 juin 2020, les médecins souhaitant pratiquer à la charge de l'AOS sont admis aux conditions particulières de l'art. 37 LAMal et doivent de ce fait avoir travaillé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation post-grade, dans le domaine de spécialité faisant l'objet de la demande d'admission (al. 1 première phrase). Dans sa nouvelle version, l'art. 55a LAMal fonde par ailleurs la compétence des cantons de limiter le nombre de médecins fournissant des prestations ambulatoires à la charge de l'AOS (al. 1), enjoignant à cet égard le Conseil fédéral de définir les critères et les principes méthodologiques pour fixer les nombres maximaux de médecins autorisés à facturer à l'assurance maladie obligatoire (al.2 ; cf. l'ordonnance fédérale correspondante du 23 juin 2021 sur la fixation de nombres maximaux de médecins qui fournissent des prestations ambulatoires, RS 832.107). Cela étant, l'art. 55a al. 5 let a LAMal prévoit qu'en cas de limitation des admissions à pratiquer dans un canton, « les médecins qui ont été admis à pratiquer et qui ont fourni des prestations ambulatoires à la charge de l'assurance obligatoire des soins avant l'entrée en vigueur des nombres maximaux » peuvent continuer de pratiquer.

E. 2.2.2

Comme énoncé sous considérant 1.1 ci-avant, l'al. 1 des dispositions transitoires relatives à la modification du 19 juin 2020 prévoit que les réglementations cantonales en matière de limitation des admissions à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins doivent être adaptées dans un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la modification du 19 juin 2020 ; l'ancien droit régissant la limitation de l'admission à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins reste applicable jusqu'à l'adaptation des réglementations cantonales concernées, mais pendant deux ans au plus (en allemand : « Bis die kantonale Regelung angepasst ist, längstens aber während zweier Jahre, gilt für die Zulassung zur Tätigkeit zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im jeweiligen Kanton das bisherige Recht. » ; en italien : « Fintanto che le normative cantonali non sono adeguate, ma al massimo per due anni, l'autorizzazione a esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie è disciplinata secondo il diritto anteriore »).

C-5752/2022 Page 7

E. 2.2.3

Afin de mettre en œuvre les dispositions susmentionnées, le Conseil d'Etat neuchâtelois a adopté l'arrêté du 26 juin 2023 sur l'admission des fournisseurs de prestations et la fixation de nombre maximaux de médecins qui fournissent des prestations ambulatoires (ci-après : arrêté du 26 juin 2023, RS NE 821.121.20). Entré en vigueur le 1er juillet 2023, cet arrêté prévoit, dans ses dispositions finales, l'abrogation l'aAOLAF (art. 9 de l'arrêté du 26 juin 2023).

E. 2.3

Suivant la jurisprudence en cas de changement de règles de droit matériel, l'autorité de première instance saisie d'une demande d'autorisation doit appliquer – en l'absence de dispositions transitoires particulières – la loi en vigueur au moment où elle statue, soit la nouvelle loi lorsque celle-ci est entrée en vigueur depuis l'ouverture de la procédure administrative. Singulièrement, il est admis que la modification législative répond à des motifs d'ordre public, de sorte que l'application du nouveau droit l'emporte en général sur l'ancien. Toutefois, il est nécessaire que l'autorité n'ait pas retardé de manière intolérable le traitement de la demande afin de permettre l'examen et la mise en œuvre de la nouvelle loi (ATF 139 II 470 consid. 4.2, 122 V 85 consid. 3, 112 Ib 39 consid. 1c, 107 Ib 133 consid. 2, 101 Ib 297 consid. 2, 95 I 123 consid. 4a, 87 I 507 consid. 4 ; TAF C- 1664/2019 du 29 janvier 2024 consid. 5.2 ; MILENA PIREK, op. cit., n° 743 aa).

E. 3.1

Dans la décision attaquée et dans ses écritures déposées en procédure judiciaire, l'autorité précédente considère qu'en ce qu'il renvoie à « l'ancien droit régissant la limitation de l'admission à pratiquer à la charge de l'AOS », l'al. 1 de la disposition transitoire de la nouvelle du 19 juin 2020 ne concerne pas la dérogation à la clause du besoin ancrée à l'art. 55a al. 2 aLAMal. A ses yeux, admettre le contraire aurait en effet pour conséquence que les cantons ne pourraient plus limiter les admissions, puisque conformément au nouvel art. 37 LAMal, tous les candidats doivent désormais remplir la condition des trois ans d'expérience. Or, tel ne serait pas la volonté du législateur ; à l'inverse, il ressort du Message relatif à l'admission des fournisseurs de prestations que cette disposition transitoire a été édictée pour éviter « une période durant laquelle aucune limitation des admissions ne serait possible » (FF 2018 3263, 3296). Dans ses réponses aux questions fréquemment posées – ainsi que dans une prise de position du 22 septembre 2022 fournie au cours de la procédure cantonale –, l'OFSP irait également dans ce sens, puisqu'il indique C-5752/2022 Page 8 que si un canton continue d'appliquer l'ancien droit, il peut procéder à des limitations indépendamment de l'art. 55a al. 2 aLAMal, l'aOLAF n'étant « plus pertinente qu'en ce qui concerne les nombres maximaux » (Questions fréquentes [FAQ] concernant la mise en œuvre de la modification de la LAMal « Admission des fournisseurs de prestations », état au 21 juin 2022, p. 16, ch. 2.1, let. f ainsi que p. 15, ch. 2.1, let. b s'agissant de l'article

E. 3.2

De son côté, la recourante soutient qu'elle remplissait de manière évidente l'ensemble des conditions requises pour être admise à pratiquer à charge de l'AOS au moment où elle a formé sa demande d'admission du 7 octobre 2021. Aussi l'autorité précédente aurait-elle repoussé le moment de sa décision au-delà du 1er janvier 2022 de façon contraire aux règles de la bonne foi, de sorte que sa demande d'admission doit être examinée à la lumière du droit en vigueur au moment de son dépôt. Cela étant, même si le nouvel art. 55a LAMal « était inscrit » dans la LAMal depuis le 1er juillet 2021, il n'était pas applicable en vertu des dispositions transitoires relatives à la nouvelle du 19 juin 2020, dont il ressort que « l'ancien droit de la clause du besoin reste applicable tant que le canton n'a pas adapté sa réglementation au nouveau régime de la clause du besoin, mais au maximum deux ans » ; le canton de Neuchâtel n'ayant pas adapté sa réglementation sur la clause du besoin au 31 décembre 2021, l'ancien droit de la clause du besoin est ainsi resté applicable au moins jusqu'à cette date. Or, cette réglementation était d'une simplicité déconcertante pour les médecins qui, à

son instar, avaient exercé au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgrade : conformément à l'art. 55a al. 2 aLAMal, ils étaient purement et simplement exemptés de la clause du besoin et devaient être admis à pratiquer à charge de l'AOS sans aucune limitation. Toujours selon la recourante, l'application des dispositions de la LAMal dans sa version en vigueur dès le 1er janvier 2022 – soit celles résultant de l'entrée en vigueur de la nouvelle du 19 juin 2020 – n'y changerait au

C-5752/2022 Page 9 demeurant rien : pour les cantons, à l'instar de Neuchâtel, n'ayant pas adapté leur réglementation au nouveau régime, les dispositions transitoires applicables continuent en effet de renvoyer à l'ancien droit relatif à la clause du besoin, soit également à l'art. 55a al. 2 aLAMal.

E. 3.3

En l'occurrence, il est constant que les dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 trouvent application au cas d'espèce dans la mesure où la demande d'admission litigieuse a été déposée et la décision attaquée rendue à la suite de l'entrée en vigueur du nouvel art. 55a LAMal, mais avant que la réglementation neuchâteloise ne soit adaptée aux nouvelles dispositions fédérales. Dans cette mesure et ainsi que l'exprime l'autorité précédente, l'unique question qui subsiste est celle de savoir si l'al. 1 des dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 se rapporte à l'art. 55a aLAMal dans son entier, soit également en ce que l'alinéa 2 de cette disposition exemptait de la clause du besoin les médecins qui – à l'instar de la recourante – ont exercé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgraduée.

E. 3.3.1

Cela étant, il y a lieu d'admettre à la suite de la recourante qu'en ce qu'il prolonge l'application de « l'ancien droit régissant la limitation de l'admission à pratiquer à la charge de l'AOS » jusqu'à l'adaptation des réglementations cantonales en la matière, le texte des dispositions transitoires désigne à premier abord les anciennes dispositions dans leur ensemble, soit également l'art. 55a al. 2 aLAMal. L'aménagement d'un régime distinct aurait en effet supposé davantage de précision du législateur, la notion « ancien droit » visant communément un régime dans son ensemble. Aussi peut-on raisonnablement admettre que la disposition en question aurait présenté une teneur plus détaillée si elle ne se rapportait « qu'à la fixation des nombres maximaux selon l'aOLAF », comme le soutient l'autorité précédente à la suite de l'OFAS. Ainsi que l'exprime le Conseil d'Etat, il ressort certes des travaux préparatoires relatifs à la nouvelle du 19 juin 2020 que l'al. 1 des dispositions transitoires fixe aux cantons un délai de deux ans pour adapter leurs réglementations « afin d'éviter une période durant laquelle aucune limitation des admissions ne serait possible » (Message relatif à l'admission des fournisseurs de prestations, FF 2018 3263, 3296). On ne saurait toutefois déduire de cette considération d'ordre téléologique que le renvoi à « l'ancien droit » exclut la règle de l'art. 55a al. 2 aLAMal. En effet, le régime dérogatoire à la clause du besoin mis en place par cette disposition ne fait évidemment pas obstacle à la limitation des admissions de pratiquer à charge de l'AOS conformément aux prescriptions de l'ancien droit, soit à l'égard des

C-5752/2022 Page 10 médecins ne pouvant se prévaloir d'une expérience d'au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgraduée. Dans ce contexte, il n'y change rien que les nouveaux art. 37 cum 55a LAMal étendent l'application de la clause du besoin aux médecins qui, à l'instar de la recourante, peuvent se prévaloir de l'exception

aménagée par l'ancien art. 55a al. 2 aLAMal. Le fait en particulier que le régime transitoire ne permette pas de limiter les admissions des fournisseurs de prestations visés par cette dernière disposition est indifférent. Du moins et quoiqu'en dise l'autorité précédente, le Message relatif à l'admission des fournisseurs de prestations ne saurait remettre en cause cette considération, puisque le projet de loi soutenu à l'époque par le Conseil fédéral, et en particulier son art. 37 P-LAMal, ne subordonnait pas l'admission des médecins de pratiquer à charge de l'AOS à la condition qu'ils disposent d'une expérience professionnelle en Suisse (s'agissant des débats parlementaires relatifs à ces dispositions, cf. en particulier BO 2018 N 2160ss, 2019 N 1439 et 2019 E 255).

E. 3.3.2

Au demeurant, l'interprétation des dispositions transitoires soutenue ici par l'autorité précédente revient en pratique à anticiper l'application de la nouvelle du 19 juin 2020 en ce qu'elle étend la clause du besoin également aux médecins pouvant se prévaloir d'une expérience professionnelle au sens de l'al. 2 de l'ancien art. 55a aLAMal. Aussi une telle approche se heurte-elle à la liberté économique au sens de l'art. 27 Cst. Or, même si cette dernière disposition ne confère qu'une protection limitée dans le domaine de l'assurance-maladie obligatoire et que les restrictions aux droits fondamentaux susceptibles de résulter de la clause du besoin sont prévues par une loi au sens des art. 36 al. 1 et 190 Cst., les dispositions en question n'en demeurent pas moins devoir faire l'objet d'une interprétation conforme au droit supérieur (cf. à ce propos ATF 141 V 557 consid. 7.1 ainsi que l'arrêt du TF 9C_538/2023 du 16 septembre 2024 consid. 5.5.3 et réf. citées).

E. 3.4

En définitive, il y a lieu d'admettre qu'en ce qu'il renvoie à « l'ancien droit régissant la limitation de l'admission à pratiquer à la charge de l'AOS », l'al. 1 des dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 se rapporte également au régime dérogatoire de la preuve du besoin ancré à l'art. 55a al. 2 aLAMal. Etant établi que la recourante peut se prévaloir d'une expérience d'au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgraduée, force est d'admettre qu'elle n'était pas soumise à la preuve du besoin, de sorte qu'elle doit être autorisée à pratiquer à charge de l'AOS dans le canton de Neuchâtel en application de l'al. 1 des dispositions transitoires de la nouvelle du 19 juin 2020 en relation avec

C-5752/2022 Page 11 l'art. 55a al. 2 aLAMal. Dans ces conditions, la question de savoir si l'autorité a tardé à statuer sur la demande d'admission de la recourante peut rester indécise.

E. 4

Vu ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision attaquée et d'autoriser la recourante à pratiquer dans le canton de Neuchâtel à la charge de l'assurance-maladie obligatoire.

E. 5.1

En règle générale, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1, 1ère phrase, PA). Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées (art. 63 al. 2, 1ère phrase, PA). En l'occurrence, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure, dès lors que la recourante a obtenu gain de cause et qu'aucun frais de procédure n'est mis à la charge de

l'autorité inférieure. Partant, l'avance de frais présumée versée par la recourante à hauteur de CHF 3'000.- (TAF pces 2 ss) lui sera restituée dès l'entrée en force du présent arrêt.

E. 5.2

Selon l'art. 14 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), les parties qui ont droit aux dépens et les avocats commis d'office doivent faire parvenir au tribunal, avant le prononcé, un décompte de leurs prestations (al. 1). A défaut de décompte, le tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (al. 2, 2e phrase). Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer. En l'espèce, à défaut de décompte, il se justifie d'allouer à la recourante une indemnité à titre de dépens fixée à CHF 2'800.- à charge de l'autorité inférieure.

E. 6

Le présent arrêt n'est pas sujet à recours, conformément à l'art. 83 let. r de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110), étant précisé que l'art. 34 LTAF, auquel l'art. 83 let. r LTF renvoie, a été abrogé, avec effet au 1er janvier 2009, par le ch. II de la loi fédérale du 21 décembre 2007 (Financement hospitalier) et remplacé par les art. 53 al. 1 et 90a

C-5752/2022 Page 12 LAMal (introduits selon le ch. I de la loi fédérale du 21 décembre 2007 ; arrêt du TF 9C_110/2020 du 9 mars 2020 consid. 2 et 4 et les références citées). Il entre en force dès sa notification (arrêt du TAF C-3997/2014 du 16 décembre 2016 consid. 11 et les références citées).

C-5752/2022 Page 13

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