

GE_GERICHTE ATAS/261/2010 vom 10. März 2010

GE Cour de justice, 2010-03-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_261_2010

FR: GE_GERICHTE ATAS/261/2010 du 10 mars 2010

IT: GE_GERICHTE ATAS/261/2010 del 10 marzo 2010

Erwägungen

E. 1

L'objet du litige est la question de savoir si la pratique du défendeur en 2005 et 2006 révèle une polypragmasie et, dans l'affirmative, la détermination du trop- perçu.

E. 2

Aux termes de l'art. 56 al. 1 et 2 de la loi fédérale sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994 (LAMal ; RS 832.10), le fournisseur de prestations doit limiter ses prestations à la mesure exigée par l'intérêt de l'assuré et le but du traitement. La rémunération des prestations qui dépasse cette limite peut être refusée et le fournisseur de prestations peut être tenu de restituer les sommes reçues à tort au sens de cette loi.

E. 3

a) Selon l'art. 25 al. 2 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1), le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Le même délai s'applique aux prétentions en restitution fondées sur l'art. 56 al. 2 LAMal (ATF 133 579 p. 582 consid. 4.1). Il s'agit d'une question qui doit être examinée d'office par le juge saisi d'une demande de restitution (ATFA non publié du 24 avril 2003, cause K 9/00, consid. 2). Avant l'entrée en vigueur de la LPGA en date du 1er janvier 2003, l'art. 47 al. 2

A/2622/2007 - 12/20 - de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS ; RS 831.10) était applicable par analogie pour ce qui concerne la prescription des prétentions en restitution, selon la jurisprudence (ATF 103 V 153, consid. 3). Cette disposition avait la même teneur que l'art. 25 al. 2 LPGA, de sorte que l'ancienne jurisprudence concernant la prescription reste valable. Selon celle-ci, les délais de la disposition précitée constituent des délais de péremption (ATF 119 V 433, consid. 3a). L'expiration de ce délai est empêché lorsque les assureurs-maladie introduisent une demande, dans le délai d'une année à partir de la connaissance des statistiques, par devant l'organe conventionnel, l'instance de conciliation légale ou le Tribunal arbitral (RAMA 2003, p. 218, consid. 2.2.1). Le délai commence à courir au moment où les statistiques déterminantes sont portées à la connaissance des assureurs suisses (ATFA non publié du 16 juin 2004, cause K 124/03, consid. 5.2). Il convient à cet égard de préciser que le Tribunal fédéral a récemment jugé qu'il n'était pas arbitraire de se fonder sur les dates de la préparation des données figurant sur ces statistiques, en l'absence de pièces permettant d'envisager leur publication antérieure. Il ne suffit notamment pas d'émettre des suppositions ou des hypothèses, selon lesquelles ces statistiques étaient connues des assureurs à une date antérieure (arrêt du Tribunal fédéral 9C_205/2008 du 19 décembre 2008, consid. 2.2). b) En l'espèce, les statistiques de Santésuisse concernant les années 2005

et 2006 ont été portées à la connaissance des demanderessees au plus tôt respectivement le 3 juillet 2006 et le 23 juillet 2007, dates qui correspondent à celles de la préparation des données figurant sur ces statistiques. Dans la mesure où les demandes ont été déposées les 2 juillet 2007 et 23 juillet 2008, il sied dès lors de constater qu'elles respectent le délai légal d'une année.

E. 4

a) Aux termes de l'art. 56 al. 2 let. a LAMal ont qualité pour demander la restitution l'assuré ou, conformément à l'art 89 al. 3 LAMal, l'assureur dans le système du tiers garant. Selon la jurisprudence en la matière, il s'agit de l'assureur qui a effectivement pris en charge la facture. Par ailleurs, les assureurs, représentés le cas échéant par leur fédération, sont habilités à introduire une action collective à l'encontre du fournisseur de prestations, sans spécifier pour chaque assureur les montants remboursés (ATF 127 V 286 consid. 5d). Néanmoins, la prétention en remboursement appartient à chaque assureur-maladie, raison pour laquelle il doit être mentionné dans la demande, ainsi que dans l'arrêt (RAMA 2003, p. 221). Lorsqu'un groupe d'assureurs introduit une demande collective, il ne peut dès lors réclamer que le montant que les membres de ce groupe ont payé. Il n'est pas habilité d'exiger le remboursement d'un montant que d'autres assureurs, lesquels ne sont pas représentés par ce groupe, ont pris en charge.

A/2622/2007 - 13/20 - b) En l'espèce, le défendeur ne conteste pas que les demanderessees ont remboursé des factures pour ses patients et n'allèguent pas non plus que d'autres assureurs- maladie, qui ne figurent pas parmi les demanderessees, auraient également pris en charge des factures. Partant, le Tribunal de céans admettra que les demanderessees sont légitimées pour réclamer la totalité des sommes que le défendeur a éventuellement facturées en trop, en violation du principe de l'économicité du traitement.

E. 5

Le défendeur demande préalablement la mise en œuvre d'une expertise médicale judiciaire afin d'établir si sa capacité de discernement était déjà altérée en 2005 et 2006. a) Le discernement comporte un élément intellectuel, la capacité d'apprécier le sens et les effets d'un acte déterminé, et un élément caractériel, la faculté d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable, selon sa libre volonté (ATF 117 II 231). Jouit de la faculté d'agir raisonnablement celui qui peut se rendre compte de la portée de ses actes et résister d'une façon normale à ceux qui tentent d'influencer sa volonté (ATF 127 I 16). Le degré de la capacité de discernement doit être établi pour juger de l'étendue de la responsabilité déterminée par la faute (ATF 102 II 363) La question de la capacité de discernement renvoie ainsi à la notion de la faute du médecin (intention ou négligence) dans la violation du principe d'économicité des traitements. Il n'est pas précisé dans la loi si la responsabilité du médecin est subordonnée à la commission d'une faute. Toutefois, on voit mal comment ce principe pourrait être violé par une personne incapable de discernement. b) En tout état de cause, cette question peut rester ouverte. En effet, de l'avis du Tribunal de céans, la capacité de discernement du défendeur était entière au moment des faits litigieux, dès lors qu'il a pu exercer son métier et facturer ses prestations. Il ne saurait non plus être admis qu'une maladie d'Alzheimer débutante exclue toute capacité de discernement. Cela ne ressort pas du compte-rendu de l'examen neuropsychologique du 29 novembre 2005 de Madame J_____. En effet, sur la base de ce document, il peut être constaté que le défendeur était tout à fait conscient de son état, pouvant décrire "finement" ses troubles et

son contexte personnel. Le défendeur se plaignait essentiellement d'oublis, d'une moindre fluidité dans le cours de ses activités et du fil de ses idées, d'une recherche du nom propre et d'un manque de concentration. Or, ce genre de troubles n'affecte en principe que l'efficacité et la qualité du travail, mais non pas la capacité d'apprécier le sens et les effets d'un acte déterminé et d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable. A cela s'ajoute que le coût par patient du défendeur était plus élevé que la moyenne depuis 2002 déjà et ne coïncide donc pas avec l'apparition des troubles cognitifs environ fin 2004, selon les déclarations du défendeur à Madame J_____ . Un

A/2622/2007 - 14/20 - lien entre le coût élevé par patient et le début de la maladie d'Alzheimer ne peut donc être établi, ce qui constitue un indice que cette pathologie, respectivement l'éventuel manque de discernement consécutif, n'est pas la cause du dépassement des coûts moyens. Ainsi, le Tribunal de céans estime que, selon toute vraisemblance, le défendeur était capable de discernement au moment des faits litigieux, en 2005 et 2006, de sorte qu'une expertise médicale n'est pas nécessaire. Le défendeur sera donc débouté de sa conclusion dans ce sens.

E. 6

a) Pour établir l'existence d'une polypragmasie, le Tribunal fédéral admet le recours à trois méthodes : la méthode statistique, la méthode analytique ou une combinaison des deux méthodes (consid. 6.1 non publié de l'ATF 130 V 377, ATF 119 V 453 consid. 4). Les tribunaux arbitraux sont en principe libres de choisir la méthode d'examen. Toutefois, la préférence doit être donnée à la méthode statistique par rapport à la méthode analytique, qui en règle générale est appliquée seulement lorsque des données fiables pour une comparaison des coûts moyens font défaut (consid. 6.1 non publié de l'ATF 130 V 377, ATF 98 V 198). b) La méthode statistique consiste à comparer la statistique des frais moyens de traitement auprès du médecin en cause avec celle concernant les traitements auprès d'autres médecins travaillant dans des conditions semblables, à condition que la comparaison s'étende sur une période assez longue et que les éléments statistiques soient rassemblés d'une manière analogue. Une polypragmasie doit être admise lorsqu'un nombre considérable de notes d'honoraires émises par un médecin à une caisse-maladie est en moyenne sensiblement plus élevé que celles d'autres médecins pratiquant dans une région et avec une clientèle semblable, alors qu'aucune circonstance particulière le justifie (ATF 119 V 453 consid. 4b). Il y a toutefois lieu de tenir systématiquement compte d'une marge de tolérance (ATF 119 V 454 consid. 4c in fine), ainsi que le cas échéant d'une marge supplémentaire (RAMA 1988 K 761, p. 92 consid. 4c ; SVR 2001 KV n° 19, p. 52 consid. 4b). La marge de tolérance ne doit pas dépasser l'indice de 130, afin de ne pas vider la méthode statistique de son sens et doit se situer entre les indices de 120 et de 130 (consid. 6.1 non publié de l'ATF 130 V 377). c) Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral des assurances, il convient de prendre en considération pour l'examen de l'économicité l'indice de l'ensemble des coûts, à savoir aussi bien les coûts des traitements directs que des traitements indirects (coût des médicaments et autres coûts médicaux occasionnés par le médecin auprès d'autres fournisseurs de prestations), lorsque l'ensemble des coûts est inférieur aux coûts directs. Toutefois, lorsqu'il existe des indices concrets que les coûts inférieurs dans un domaine sont dus à des circonstances extérieures sans lien de causalité avec la façon de pratiquer du médecin, il n'y a pas lieu de procéder

A/2622/2007 - 15/20 - à une prise en compte de l'ensemble des coûts (ATF 133 V 39 ss consid. 5.3.2 à 5.3.5). d) Le médecin qui fait l'objet d'une procédure en remboursement en

raison d'une polypragmasie doit établir par des exemples concrets pourquoi une certaine catégorie de ses malades engendrerait un surcoût. Il ne suffit pas de l'affirmer, de requérir l'intervention d'un expert ou de produire une liste de patients. Il appartient au contraire au médecin de rendre vraisemblable que sa pratique diffère fondamentalement de celle des autres médecins composant son groupe de comparaison (cf. arrêt du Tribunal fédéral K 150/03 du 18 mai 2004 consid. 4.6.2 et 4.7.3). e) Lorsque l'existence de particularités du cabinet médical est établie, la jurisprudence admet l'utilisation de deux méthodes. La première consiste à ajouter un pourcentage supplémentaire à la marge de tolérance admise. Il est cependant également possible de déterminer les particularités spécifiques et de les quantifier, puis de déduire le montant ainsi déterminé des coûts directs totaux du cabinet médical, tels qu'ils résultent des statistiques RSS (ATF non publié du 30 juillet 2001, cause K 50/00, consid. 4b/bb et les références y citées). A cet égard, il n'est pas nécessaire de contrôler toutes les positions de l'ensemble des factures du groupe des patients pour lesquels un surcoût est allégué (ATF précité, consid. 5a; ATF 119 V 453, consid. 4b). Ainsi, le Tribunal fédéral a jugé conforme à sa jurisprudence de déduire les frais relatifs aux patients toxicomanes, avec des diagnostics psychiatriques, des coûts directs du médecin en cause et d'admettre une marge de tolérance de 20% pour le coût moyen des autres patients (ATF non publié précité, consid. 6a). f) Lorsque les assureurs-maladie, par l'intermédiaire de leurs médecins-conseil, ont approuvé de manière spécifique les traitements du médecin mis en cause, ces approbations ne représentent pas seulement des garanties de remboursement des coûts, mais également la confirmation du caractère économique du traitement correspondant (RAMA 1999 p. 320 ss).

E. 7

En l'occurrence, le défendeur conteste l'utilisation des statistiques de Santésuisse en ce qui le concerne. En premier lieu, il met en cause leur fiabilité. La valeur probante des statistiques RSS établies par Santésuisse a été cependant expressément reconnue par le Tribunal fédéral des assurances. Notre Haute Cour a ainsi jugé que seules les statistiques RSS fournissaient les données qui permettaient une comparaison valable entre les différents fournisseurs de prestations et ainsi de se prononcer sur le respect ou la violation du principe de l'économicité (ATFA non publié du 18 mai 2004, K 150/03, consid. 6.4.2). De surcroît, la jurisprudence a développé des moyens pour compenser les défauts des statistiques RSS (ATFA non publié du 18

A/2622/2007 - 16/20 - mai 2004, K 150/03, consid. 6.4.1). Toutefois, à ce jour, notre Haute Cour ne s'est pas encore prononcée sur la valeur probante des statistiques ANOVA.

E. 8

En l'espèce, le défendeur fait essentiellement valoir avoir une clientèle composée de nombreuses femmes arabes, lesquelles parlent beaucoup et ont des exigences spéciales (présence des maris, voire de l'épouse du défendeur). Le défendeur a produit la liste de ses patientes en 2007 dont le nombre se serait élevé à 2'422. Il convient en premier lieu de constater que cela ne paraît pas très vraisemblable. En effet, selon les statistiques RSS, le défendeur a traité en 2005 seulement 557 patientes et en 2006 503. En admettant que la liste des patientes du défendeur comprend effectivement 2422 personnes, comme il l'allègue, il appert qu'environ 50 % de ses patientes sont étrangères, sans prendre en considération les patientes de nationalité française et belge. Bon nombre des patientes étrangères est en outre d'origine arabe. Il convient toutefois de tenir compte de ce que le défendeur est d'origine

égyptienne et qu'il parle donc leur langue. Par conséquent, un surcoût ne saurait en principe se justifier. Il ne peut non plus être tenu compte des exigences particulières de cette clientèle, dès lors qu'il n'est guère admissible que des patients, pour la même affection ou les mêmes contrôles médicaux, coûtent plus cher à l'assurance-maladie uniquement à cause de leur origine. Seul peut être pris en considération le fait que les consultations sont éventuellement plus longues, en raison du manque de connaissances linguistiques du patient. Il résulte par ailleurs des statistiques RSS que l'âge moyen des patientes du défendeur était de 45,9 ans en 2005 et de 45,2 en 2006. L'âge moyen des patientes du groupe de comparaison était de 44,61 ans en 2005 et de 45,24 ans en 2006. Il appert donc qu'en 2005, les patientes du défendeur étaient âgées de plus d'une année que la moyenne de ses confrères de sa spécialité, ce qui n'est pas significativement plus élevé. En 2006, il n'y avait quasiment pas de différence. Il sied également de relever que le défendeur admet procéder fréquemment à deux contrôles annuels de ses patientes, alors que ses confrères n'en font qu'un. Il est en outre établi par l'échantillonnage des factures produites par les demanderesses que le défendeur procède à beaucoup plus d'exams médicaux lors des contrôles gynécologiques, de sorte que ceux-ci coûtent sensiblement plus cher. A cet égard, il conteste que les factures produites par les demanderesses aient été choisies au hasard. Toutefois, il n'a pas produit d'autres factures démontrant le contraire et n'a pas expliqué en quoi les exams réalisés étaient justifiés dans le cas concret, en ce qui concerne les factures versées à la procédure par les demanderesses. Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans estime que les particularités de la pratique du défendeur ne forment pas obstacle à l'utilisation des statistiques. Par

A/2622/2007 - 17/20 - ailleurs, ses particularités ne justifient pas la prise en considération d'un indice supérieur à 130 à la moyenne de 100 du groupe de comparaison.

E. 9

En 2005, l'indice RSS des coûts totaux du défendeur étaient de 178, alors que celui des coûts directs étaient de 241. Partant, il y a lieu de se fonder sur l'indice des coûts totaux. Le calcul du trop-perçu s'établit ainsi comme suit : Moyenne du coût par patient du groupe (indice 100 des coûts directs) : 328 fr. 04 Coût par patiente du défendeur (indice 178) :

583 fr.90 Nombre de patientes du défendeur :

557 Facturation par rapport au coût moyen (557 x 328,04) :

182'718 fr. 28 + 30 % pour prendre en compte les spécificités du cabinet : 54'815 fr. 48

Total admis :

237'533 fr. 76 Facturation par le défendeur (557 x 583,90) :

325'232 fr. 30 Différence (arrondie) :

87'698 fr.

E. 10

Pour 2006, les demanderesses ont pris en considération l'indice ANOVA supérieur à celui des statistiques RSS. Cependant, dans la mesure où il faut admettre que les statistiques constituent certes un instrument valable pour procéder à la comparaison des médecins avec les confrères de leur groupe, mais où elles ne peuvent néanmoins pas prendre en considération la totalité des différences d'un médecin à l'autre, le Tribunal de céans est de l'avis qu'il y a lieu d'appliquer l'indice le plus favorable des statistiques ANOVA et RSS,

soit en l'occurrence l'indice RSS. Il résulte par ailleurs des statistiques RSS de 2006 que l'indice des coûts totaux était de 169 et celui des coûts directs de 220. Partant, il y a lieu de prendre en compte l'indice des coûts totaux, plus favorable. Pour l'année statistique 2006, la moyenne du coût par patiente du groupe de comparaison était de 329 fr. 88, (coût direct par malade du défendeur de 725 fr. 74 ./ son indice coûts directs de 220 x indice de 100). Le calcul de la polypragmasie est ainsi le suivant : Moyenne du coût par patiente du groupe (indice 100) 329 fr. 88 Coût par patiente du défendeur (indice 169)

557 fr. 49 Nombre de patientes du défendeur

503

A/2622/2007 - 18/20 - Facturation par rapport au coût moyen (503 x 329,88) : 165'929 fr. 64 + 30 % (marge de tolérance) :

49'778 fr. 89 Total admis :

215'708 fr. 53 Facturation par le défendeur (503 x 557,49) : 280'417 fr. 47 Différence (arrondie) :

64'709 fr.

E. 11

Le défendeur se prévaut par ailleurs de la violation du principe de la proportionnalité, en faisant valoir que les sommes dont la restitution lui est réclamée sont disproportionnées par rapport aux bénéfices réalisés dans son cabinet. a) Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé -, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés - et de proportionnalité au sens étroit - qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c). b) En l'occurrence, le défendeur reproche aux demanderessees d'avoir violé le principe de proportionnalité au sens étroit. A cet égard, il relève que son bénéfice net n'était en 2005 que de 67'792 fr. 40 et de 225'814 fr. 95 en 2006. Pour 2005, il indique par ailleurs que son chiffre d'affaires s'était élevé à 230'650 fr. 70. En 2006, le chiffre d'affaires était de 419'891 fr. 83. Il allègue par ailleurs qu'il a dû cesser son activité professionnelle pour des raisons de santé et qu'il n'a qu'une indemnité d'assurance modeste pour vivre, de sorte que la restitution des sommes réclamées le mettrait dans une situation particulièrement difficile. En premier lieu, le Tribunal de céans s'étonne de la différence du chiffre d'affaires d'une année à l'autre, ceci d'autant plus qu'il ressort des statistiques RSS que les assureurs-maladies ont remboursé aux patientes du défendeur en 2005 la somme de 442'805 fr. et en 2006 la somme de 364'582 fr. Ainsi, le Tribunal de céans met en doute les chiffres communiqués par le défendeur, du moins pour 2005, de sorte qu'il est difficile d'examiner une éventuelle violation du principe de proportionnalité pour cette année. En ce qui concerne 2006, il résulte de ce qui précède que le défendeur a facturé la somme de 64'615 fr. en violation du principe de l'économicité du traitement. Cette somme représente 28,6 % du bénéfice net de l'exercice de 225'814 fr. 95. Ce pourcentage est certes important, mais ne saurait être considéré comme excessif eu

A/2622/2007 - 19/20 - égard à l'intérêt public de limiter les coûts de la santé et l'augmentation des primes d'assurance-maladie. Partant, aucune violation du principe de

proportionnalité ne saurait être retenue.

E. 12

Cela étant, les demandes seront partiellement admises et le défendeur condamné à rembourser aux demanderesse du groupe I la somme de 87'698 fr. et aux demanderesse du groupe II la somme de 64'709 fr.

E. 13

La procédure par-devant le Tribunal arbitral n'est pas gratuite (cf. art. 46 de la loi cantonale d'application de la LAMal du 29 mai 1997- LaLAMal; RS J 3 05). Les frais du Tribunal, par 3'295 fr. et un émolument de 300 fr., seront mis à charge des parties par moitié, les demanderesse ayant obtenu moins que la moitié de la somme réclamée de 314'515 fr. De ce fait, les dépens seront en outre compensés entre les parties.

A/2622/2007 - 20/20 -

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