

GE_GERICHTE ATAS/638/2019 vom 3. Juli 2019

GE Cour de justice, 2019-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_638_2019

FR: GE_GERICHTE ATAS/638/2019 du 3 juillet 2019

IT: GE_GERICHTE ATAS/638/2019 del 3 luglio 2019

Erwägungen

E. 1

Selon l'art. 89 al. 1 de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal), les litiges entre assureurs et fournisseurs de prestations sont jugés par un tribunal arbitral. Le tribunal arbitral compétent est celui dont le tarif est appliqué ou du canton dans lequel le fournisseur de prestations est installé à titre permanent (art. 89 al. 2 LAMal). Le tribunal arbitral est aussi compétent si le débiteur de la rémunération est l'assuré (système du tiers garant; art. 42 al. 1); en pareil cas, l'assureur représente, à ses frais, l'assuré au procès (art. 89 al. 3 LAMal). Ni la LAMal, ni ses dispositions d'exécution ne définissent précisément ce qu'il faut entendre par litiges entre assureurs et fournisseurs de prestations. Comme sous le régime de la LAMA (art. 25 al. 1 LAMA), la notion de litige doit être entendue dans un sens large (ATF 111 V 342 consid. 1b et les références). Il est nécessaire, cependant, que soient en cause des rapports juridiques qui résultent de la LAMal ou qui ont été établis en vertu de cette loi. Le litige doit concerner la position particulière de l'assureur ou du fournisseur de prestations dans le cadre de la LAMal (Gebhard EUGSTER, Krankenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, p. 231, ch. 413 ; Alfred MAURER, Das neue Krankenversicherungsrecht, p. 172, RAMA 2004 n° K 286 p. 291 consid. d ; ATF 123 V 280 consid. 5 ; voir aussi, à propos de l'ancien droit, ATF 121 V 311 consid. 2b, 112 V 307 consid. 3b). En l'espèce, la défenderesse est un fournisseur de prestations au sens des art. 35ss LAMal et 38ss de l'ordonnance sur l'assurance-maladie 27 juin 1995 (OAMal), installé à titre permanent à Genève. Elle a par ailleurs effectué ses prestations dans le système du tiers payant et est ainsi créancière de la rémunération (art. 42 al. 2 LAMal). Quant à la qualité d'assureur, autorisé à pratiquer l'assurance obligatoire des soins, des demanderesses, elle n'est pas contestable. Enfin est en cause un rapport juridique qui résulte de la LAMal, à savoir le droit d'un fournisseur de prestations de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. La compétence du Tribunal de céans pour connaître du présent litige est ainsi établie.

A/2847/2018 - 15/35 -

E. 2

Dans le cadre des exigences posées par le droit fédéral, la procédure est régie par les cantons (art. 89 al. 5 LAMal). Elle n'est par conséquent pas soumise à la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003 (cf. art. 1 al. 2 let. e LAMal).

E. 3

Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1). Partant sont applicables en l'espèce les dispositions légales en vigueur lors de

l'introduction du second moratoire en date du 1er juillet 2013, ainsi que leurs modifications subséquentes.

E. 4

La défenderesse met en cause la recevabilité des écritures du 29 avril 2019 des demanderesse, dans la mesure où celles-ci ne répondent pas seulement aux dernières écritures de la défenderesse, mais également à celles du 30 novembre 2018. Aucun délai n'avait été accordé aux demanderesse pour se déterminer sur les écritures du 30 novembre 2018 de la défenderesse, si bien qu'elles étaient en droit de le faire spontanément en vertu de leur droit d'être entendu. Si elles avaient formellement demandé de pouvoir y répondre, le Tribunal de céans aurait dû faire droit à leur demande. Ces écritures sont par conséquent recevables. En effet, les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 8 avril 1999 (Cst. féd. – RS 101)) et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) garantissent un droit inconditionnel à la réplique (Stéphane GRODECKI, Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, p. 244 ch. 924 ss). La défenderesse conteste aussi la recevabilité des écritures du 3 mai 2019 des demanderesse. Il s'agit d'un acte spontané destiné à compléter leur détermination du 29 avril 2019. Aucun délai n'ayant été fixé aux demanderesse pour leur droit de réplique et les écritures spontanées étant admissibles (GRODECKI/JORDAN, op. cit.), ces écritures sont également recevables.

E. 4.2

p. 616 s.).

E. 5

La défenderesse semble contester la recevabilité de la demande, en particulier la qualité pour recourir des demanderesse, leur déniaient un intérêt digne de protection. En vertu de l'art. 60 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1983 (LPA - E 5 10) a qualité pour recourir notamment toute personne qui est touchée directement par une loi constitutionnelle, une loi, un règlement du Conseil d'Etat ou une décision et a un intérêt personnel de protection à ce que l'acte soit annulé ou modifié. La jurisprudence a défini en droit administratif genevois la qualité pour agir de la même manière qu'en droit fédéral, à savoir à l'art. 89 al. 1 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), selon lequel a qualité pour former un recours notamment celui qui a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c; GRODECKI/JORDAN, op. cit., p. 182 ch. 692 ss).

A/2847/2018 - 16/35 - En l'occurrence, l'intérêt personnel des demanderesse à obtenir la restitution des prestations éventuellement remboursées à tort ne fait pas de doute. En ce que la défenderesse soupçonne les demanderesse de plaider par procuration, ces soupçons ne reposent sur aucun fondement. Même en admettant que les demanderesse ont choisi de demander la restitution de prestations uniquement à la défenderesse et non pas à d'autres institutions de santé qui emploient également des médecins non autorisés à facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, cela ne permettrait pas de constater ni qu'elles agissent en réalité pour une tierce personne ni qu'elles n'ont pas d'intérêt digne de protection à obtenir la restitution des sommes versées cas échéant à tort. Au demeurant, les demanderesse, ainsi que d'autres assureurs-maladie ont introduit dans l'intervalle également des actions en paiement à l'encontre d'autres institutions de soins ambulatoires du

canton de Genève. Partant, la demande doit être déclarée recevable.

E. 6

Par écritures du 18 janvier 2019, les demanderesses ont amplifié leur demande en paiement de CHF 106'370.- concernant les soins prodigués par le Dr AA_____. a. La question de la modification d'une demande initiale n'est pas réglée par la procédure cantonale ni par les dispositions de la procédure fédérale. Partant, il sied d'appliquer par analogie l'art. 227 al. 1 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272), selon lequel la demande peut être modifiée si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure et que la prétention nouvelle ou modifiée présente un lien de connexité avec la dernière prétention (let. a) ou que la partie adverse consent à la modification de la demande (let. b). b. En l'occurrence, une connexité entre les prétentions initiales et les nouvelles doit être admise, puisqu'elles sont fondées sur les mêmes causes, à savoir la restitution des prestations fournies par des médecins sans autorisation de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. Aussi, les demanderesses sont en droit d'augmenter leurs conclusions.

E. 7

La défenderesse conclut reconventionnellement au paiement de toutes ses factures pour soins prodigués aux assurés des demanderesses, qui sont en suspens depuis le 1er juin 2018, avec intérêts à 5% dès les dates respectives d'exigibilité de chacune des prestations en cause. En effet, les demanderesses semblent opposer la compensation au paiement des factures de la défenderesse avec les prétentions qu'elles font valoir dans la présente procédure. La recevabilité de la demande reconventionnelle peut être admise en ce qu'elle tend à la condamnation des demanderesses au paiement des factures de la défenderesse pour les soins prodigués par les médecins mis en cause. En effet, en application par analogie de l'art. 14 al. 1 CPC, il doit être admis qu'une demande reconventionnelle puisse être formée au for de l'action principale lorsqu'elle est dans une relation de connexité avec la demande principale.

A/2847/2018 - 17/35 - Cette connexité fait toutefois défaut pour les prestations effectuées par les autres médecins employés par la défenderesse, de sorte que la recevabilité de la demande reconventionnelle les concernant doit être niée.

E. 8

L'objet du litige consiste à déterminer si les factures établies par la défenderesse pour les consultations effectuées depuis le début du moratoire en date du 1er juillet 2013 par 22 de ses médecins intervenants, d'un montant total de CHF 2'342'322.-, sont à la charge de l'assurance obligatoire des soins, étant précisé que les demanderesses ont renoncé à réclamer la restitution des prestations effectuées par le Dr F_____, et le cas échéant si les prestations indûment perçues doivent être restituées.

E. 9

a. Concernant les parties à la procédure, la demande est formellement dirigée contre A_____ et non contre M. B_____, même si son nom est mentionné en-dessous de ce centre médical. Cela résulte également du fait que les demanderesses ont désigné la partie adverse au singulier et non au pluriel dans leur demande initiale. M. B_____ n'est ainsi pas partie à la procédure. Si l'intention des demanderesses était d'étendre leur demande à une nouvelle partie, il leur eût appartenu de le requérir expressément. Toutefois, une telle requête aurait dû être rejetée, s'agissant d'une nouvelle demande contre une autre partie. Un

appel en cause n'a au demeurant pas été ordonné. b. Quant au D_____ de C_____, il n'a pas la personnalité juridique et est exploité par A_____ qui a par conséquent seule la légitimation active et passive pour les créances et dettes de cette structure.

E. 10

a. L'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie et ses séquelles (art. 25 al. 1 LAMal). Ces prestations comprennent notamment les examens, traitements et soins dispensés sous forme ambulatoire au domicile du patient, en milieu hospitalier ou semi-hospitalier ou dans un établissement médico-social par des médecins, des chiropraticiens et des personnes fournissant des prestations sur prescription ou sur mandat médical (cf. art 25 al. 2 let. a LAMal). Selon l'art. 35 al. 1 LAMal, les fournisseurs de prestations qui remplissent les conditions des art. 36 à 40 LAMal sont admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. Il s'agit notamment des médecins, des hôpitaux, des établissements médico-sociaux et des institutions de soins ambulatoires dispensés par des médecins (art. 35 al. 2 let. a, h, k et n LAMal). b. La loi fixe, de manière impérative, les conditions auxquelles un fournisseur de prestations peut être admis à pratiquer aux frais de l'assurance obligatoire des soins (art. 35 LAMal; ATF 125 V 448 consid. 3a). Pour les médecins, l'art. 36 LAMal dispose qu'ils doivent être titulaires du diplôme fédéral et d'une formation postgraduée reconnue par le Conseil fédéral ; ce dernier règle l'admission des médecins titulaires d'un certificat scientifique équivalent (art. 36 al. 2 LAMal).

A/2847/2018 - 18/35 - Concernant les institutions de soins ambulatoires dispensés par des médecins, l'art. 36a LAMal, introduit dès le 1er janvier 2001, précise qu'elles sont admises lorsque ces médecins remplissent les conditions fixées à l'art. 36 LAMal. Enfin, les conditions d'admission des hôpitaux et d'autres institutions qui prodiguent des soins en milieu hospitalier ou semi-hospitalier, ainsi que des établissements médico- sociaux, figurent à l'art. 39 al. 1 LAMal. Conformément à l'art. 38 LAMal, le Conseil fédéral règle l'admission des fournisseurs de prestations énumérés à l'art. 35 al. 2 lettres c à g et m, après consultation préalable des cantons et des organisations intéressées.

E. 11

Le 1er janvier 2001, l'Assemblée fédérale a introduit dans la LAMal l'art. 55a intitulé "limitation de l'admission de pratiquer à la charge de l'assurance-maladie", aux termes duquel le Conseil fédéral peut, pour une durée limitée à 3 ans au plus, faire dépendre de la preuve d'un besoin l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins au sens des art. 36 à 38. Il fixe les critères correspondants (al. 1). Les cantons et les fédérations de fournisseurs de prestations et d'assureurs doivent être consultés au préalable (al. 2). Les cantons désignent les fournisseurs de prestations conformément à l'al. 1 (al. 3). Sur cette base, le Conseil fédéral a édicté le 3 juillet 2002 une ordonnance sur la limitation de l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire (RS 832.103), qui est entrée en vigueur le 4 juillet 2002 et a sorti ses effets dans un premier temps jusqu'au 3 juillet 2005. La durée de validité de l'ordonnance a été par la suite prolongée jusqu'au 31 décembre 2011 (cf. art. 6 al. 2 de l'ordonnance, introduit par le ch. I de l'ordonnance du 25 mai 2005, en vigueur depuis le 4 juillet 2005). En application de ces anciennes dispositions légales, le Tribunal fédéral a jugé que ni les institutions de soins ambulatoires au sens de l'art. 35 al. 2 let. n LAMal, ni les médecins salariés travaillant pour elles ne sont soumis à titre individuel à la limitation de

l'admission des fournisseurs de prestations à la charge de l'assurance-maladie obligatoire (ATF 133 V 613 consid. 5.3, 5.4 et 6, p. 609 s.). En effet, l'art. 38 LAMal n'autorise le Conseil fédéral qu'à régler l'admission des fournisseurs de prestations énumérés à l'art. 35 al. 2 let. c à g, i et m. Or, les institutions de soins ambulatoires dispensés par des médecins sont mentionnées à la let. n de cette disposition et ne font ainsi pas partie des fournisseurs de prestations pour lesquels le Conseil fédéral peut régler l'admission.

E. 12

L'art. 55a LAMal a été par la suite modifié à plusieurs reprises. a. Dans sa nouvelle teneur en vigueur du 1er janvier 2010 au 31 décembre 2011, cette disposition prescrit à l'alinéa 1 que l'admission des médecins au sein des institutions au sens de l'art. 36a LAMal et dans le domaine ambulatoire des hôpitaux au sens de l'art. 39 LAMal peut également être soumise à la preuve d'un besoin, tout en excluant de cette preuve les médecins au bénéfice d'un titre postgrade fédéral en médecine générale ou pédiatrie, de médecin praticien ou

A/2847/2018 - 19/35 - internistes, à condition, pour ces deux dernières spécialités, qu'ils ne soient pas au bénéfice d'un autre titre postgrade. b. Dans sa version valable du 1er juillet 2013 au 30 juin 2016, l'art. 55a LAMal prévoit aussi expressément la possibilité de faire dépendre de l'établissement de la preuve d'un besoin l'admission de tous les médecins qui exercent une activité dépendante ou indépendante, ainsi que des médecins qui exercent au sein d'une institution au sens de l'art. 36a LAMal ou dans le domaine ambulatoire d'un hôpital au sens de l'art. 39 LAMal, sans exception pour certaines spécialités (al. 1). Ne sont pas soumis à la preuve du besoin les personnes qui ont exercé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse reconnu de formation postgrade (al. 2). Le Conseil fédéral fixe les critères permettant d'établir la preuve du besoin après avoir consulté les cantons, les fédérations de fournisseurs de prestations, les fédérations des assureurs et les associations de patients (al. 3). Les cantons désignent les médecins visés à l'al. 1. Ils peuvent assortir leur admission de conditions (al. 4). Selon les dispositions transitoires relatives à la modification de la LAMal du 21 juin 2013, « 1 Les médecins qui ont été admis en vertu de l'art. 36 et ont pratiqué dans leur propre cabinet à la charge de l'assurance obligatoire des soins avant l'entrée en vigueur de la modification du 21 juin 2013 ne sont pas soumis à la preuve du besoin. Les médecins qui ont exercé au sein d'une institution au sens de l'art. 36a ou dans le domaine ambulatoire d'un hôpital au sens de l'art. 39 avant l'entrée en vigueur de la modification du 21 juin 2013 ne sont pas soumis à la preuve du besoin s'ils continuent d'exercer au sein de la même institution ou dans le domaine ambulatoire du même hôpital. » c. Le 17 juin 2016, la validité de l'art. 55a LAMal a été prolongée du 1er juillet 2016 au 30 juin 2019. La teneur de cette disposition n'a pratiquement pas changé. Cette modification est également assortie d'une disposition transitoire, selon laquelle les médecins qui ont été admis en vertu de l'art. 36 LAMal et ont pratiqué dans leur propre cabinet à la charge de l'assurance obligatoire des soins avant l'entrée en vigueur de la modification du 17 juin 2016 ne sont pas soumis à la preuve du besoin (al. 1). Il en va de même des médecins qui ont exercé au sein d'une institution au sens de l'art. 36a LAMal ou dans le domaine obligatoire d'un hôpital au sens de l'art. 39 LAMal avant l'entrée en vigueur de cette modification, s'ils continuent d'exercer au sein de la même institution ou dans les domaines obligatoires du même hôpital (al. 2). Dans le message concernant la modification de la LAMal (réintroduction temporaire de l'admission selon le besoin) du 21 novembre 2012, le Conseil fédéral expose par ailleurs que l'art. 55a al. 1 LAMal concerne également les médecins exerçant une activité dépendante, l'activité des médecins au sein des institutions

au

A/2847/2018 - 20/35 - sens de l'art. 36a LAMal et celle dans le domaine obligatoire des hôpitaux au sens de l'art. 39 LAMal (FF 2012 p. 8716).

E. 13

Le Tribunal administratif fédéral a jugé qu'il résulte de l'historique et de la ratio legis de l'art. 55a LAMal que l'autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins doit être délivrée pour chacun des médecins exerçant en sein d'une institution de soins ambulatoires et non seulement à cette dernière. Ces médecins sont ainsi individuellement soumis à la preuve du besoin, à moins de remplir les conditions de l'art. 55a al. 2 LAMal ou des dispositions transitoires (arrêt C-3592/2018 du 11 décembre 2018 consid. 7).

E. 14

Faisant usage de la compétence qui lui est conférée par l'art. 55a LAMal, le Conseil fédéral a édicté le 3 juillet 2013 l'ordonnance sur la limitation de l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire (OLAF ; RS 832.103). Cette ordonnance est entrée en vigueur le 5 juillet 2013 pour une durée échéant le 30 juin 2016. Elle a été par la suite prolongée jusqu'au 30 juin 2019, puis jusqu'au 30 juin 2021. Selon l'art. 1 OLAF, les médecins visés à l'art. 36 LAMal et les médecins qui exercent au sein des institutions au sens de l'art. 36a LAMal ne sont admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins que si le nombre maximum fixé par l'annexe 1 pour le canton et le domaine de spécialité concerné n'est pas atteint (al. 1). Les personnes visées à l'art. 55a al. 2 LAMal et dans les dispositions transitoires relatives à la modification du 17 juin 2016 de la LAMal ne sont pas soumises à la limitation prévue à l'al. 1 (al. 2).

E. 15

La réglementation du droit fédéral est directement applicable et peut être exécutée par les cantons sans être concrétisée par des règles d'exécution correspondantes. La transposition de la réglementation fédérale en droit cantonal constitue ainsi du droit d'exécution dépendant. En vertu de la réglementation fédérale, les cantons sont par conséquent tenus de décider si les fournisseurs de prestations concernés qui obtiennent une autorisation d'exercer leur profession, sont également admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins (ATF 133 V 613 consid.

E. 16

avril 2014, il a réintroduit ce règlement avec une entrée en vigueur au 23 avril 2014 (RaOLAF - J 3 05.50). Selon l'art. 3 RaOLAF, les fournisseurs de prestations visés par la limitation de l'admission sont les médecins au bénéfice d'un titre postgrade fédéral ou jugé équivalent au sens de l'art. 36 LAMal qui exercent dans un cabinet une activité dépendante ou indépendante, au sein d'une institution au sens de l'art. 36a LAMal ou dans le domaine ambulatoire d'un hôpital au sens de l'art. 39 LAMal. En vertu de l'art. 4 RaOLAF, ne sont pas soumis à cette limitation les médecins qui peuvent attester avoir exercé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse de formation reconnu en présentant : a) des certificats FMH établis au cours de la formation postgraduée au sein d'établissements suisses reconnus ; b) ou des attestations de travail établies par des établissements suisses de formation postgraduée reconnus. L'art. 5 RaOLAF prescrit qu'une admission à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins ne peut être délivrée que si le nombre maximum de médecins par domaine de spécialité, fixé par l'annexe 1 de l'OLAF, n'est pas

atteint (al. 1). En fonction des besoins en soins de la population, la DGS a la possibilité de délivrer des admissions supplémentaires à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. La commission quadripartite consultative peut, à cet égard, émettre des préavis (al. 2). Conformément à l'art. 9 al. 1 RaOLAF, les institutions au sens de l'art. 36a LAMal communiquent tous les six mois à la DGS la liste nominative des médecins salariés, mentionnés à l'art. 36 al. 1 LAMal exerçant en leur sein, ainsi que leurs domaines de spécialité. L'art. 18 RaOLAF relatif aux dispositions transitoires a la teneur suivante: "1 Les médecins ayant été admis en vertu de l'article 36 de la loi fédérale et ayant pratiqué dans leur propre cabinet, en leur propre nom et sous leur propre responsabilité, à la charge de l'assurance obligatoire des soins avant le 5 juillet 2013 ne sont pas soumis à limitation. 2 Sur demande de la direction générale, les médecins, n'ayant pas exercé pendant au moins 3 ans dans un établissement suisse de formation reconnu, fournissent les informations et présentent les documents de preuve y relatifs. A cette fin, la direction générale peut exiger : a) tout document démontrant que le médecin concerné s'est effectivement installé dans son propre cabinet avant le 5 juillet 2013; b) une attestation des assurances-maladie démontrant que le médecin concerné a exercé dans son propre cabinet, en son propre nom et sous sa propre responsabilité avant le 5 juillet 2013.

A/2847/2018 - 22/35 - 3 Les médecins pratiquant dans une institution au sens de l'article 36a de la loi fédérale ou dans le domaine ambulatoire d'un hôpital au sens de l'article 39 de la loi fédérale avant le 5 juillet 2013 et qui continuent d'exercer dans le même cadre au-delà de la date précitée ne sont pas soumis à limitation. Sur demande de la direction générale, les médecins fournissent les documents de preuve y relatifs. 4 Les médecins ne répondant pas aux conditions mentionnées aux alinéas 1 et/ou 2 reçoivent un arrêté départemental constatant qu'ils sont soumis à la limitation. Ils peuvent néanmoins être admis à pratiquer à titre indépendant à la charge de l'assurance obligatoire des soins, si les conditions de l'article 5 du présent règlement sont remplies. 5 Les institutions au sens de l'article 36a de la loi fédérale et les hôpitaux au sens de l'article 39 de la loi fédérale doivent annoncer à la direction générale, dans un délai d'un mois après l'adoption du présent règlement, les médecins qui ne peuvent attester, au 5 juillet 2013, avoir exercé pendant au moins 3 ans dans un établissement suisse de formation reconnu."

E. 17

En ce qui concerne l'exercice d'une profession médicale au niveau fédéral, l'art. 34 de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006, qui était en vigueur jusqu'au 31 décembre 2017 (LPMED ; RS 811.11), prescrivait que seul l'exercice d'une profession médicale universitaire à titre indépendant requiert une autorisation du canton sur le territoire duquel la profession médicale est exercée. La nouvelle du 20 mars 2015, introduite avec effet au 1er janvier 2018, prévoit à l'art. 34 LPMED que l'exercice de toute profession médicale universitaire à titre d'activité économique privée sous propre responsabilité professionnelle requiert une autorisation du canton sur le territoire duquel la profession médicale est exercée (al. 1). L'exercice d'une profession dans un service public cantonal ou communal n'est pas considéré comme relevant d'une activité économique privée (art. 2). Selon l'art. 33a LPMED, toute personne exerçant une profession médicale universitaire doit être inscrite au registre des professions médicales universitaires et disposer des connaissances linguistiques nécessaires à l'exercice de la profession (al. 1). Toute personne désirant exercer une profession médicale universitaire dans le secteur public ou à titre d'activité économique privée sous surveillance professionnelle et qui ne possède ni

un diplôme fédéral ni un diplôme étranger reconnu doit être titulaire d'un diplôme l'autorisant dans le pays de délivrance à exercer une profession médicale universitaire sous surveillance professionnelle et soumettre une demande auprès de la Commission des professions médicales pour être inscrite au registre (al. 2). Quant aux employeurs de médecins exerçant sous surveillance professionnelle, ils sont tenus de vérifier que ceux-ci sont inscrits au registre des professions médicales et qu'ils disposent des connaissances linguistiques nécessaires (al. 3).

A/2847/2018 - 23/35 - La notion d'exercice « à titre indépendant » à l'art. 34 LPMéd a été remplacée par celle d'exercice « à titre d'activité économique privée, sous sa propre responsabilité professionnelle » sur incitation des cantons qui critiquaient le fait que la LPMéd réglait uniquement l'exercice d'une activité professionnelle à titre indépendant (Message concernant la modification de la loi sur les professions médicales [LPMéd] du 3 juillet 2013, FF 2013 p. 5586). La réglementation des conditions d'exercice de l'activité dépendante était dans la compétence des cantons (Message op. cit. p. 5557). Les médecins exerçant dans un cabinet constitué en société anonyme ou le pharmacien salarié par le propriétaire de l'officine où il travaille n'étaient pas considérés comme exerçant à titre indépendant et n'étaient ainsi pas soumis aux dispositions de la LPMéd. Par conséquent, ils échappaient au régime d'autorisation fédérale de leur pratique, ce qui n'était pas dans l'intérêt de la qualité des soins. Désormais, la LPMéd régit les activités économiques lucratives privées de toutes les personnes exerçant sous leur propre responsabilité (Message op. cit. p. 5587 s.). En vertu du principe de proportionnalité, l'obligation d'obtenir une autorisation de pratiquer est limitée à l'activité exercée sous sa propre responsabilité professionnelle. En effet, cette obligation et cas échéant celle de formation continue exigée pour l'exercice d'une activité économique privée portent une atteinte grave à la liberté économique. Or, lorsqu'une personne travaille dans un rapport de subordination, il faut considérer que la surveillance offre un contrôle suffisant pour assurer la sécurité des patients. La responsabilité du traitement incombe alors à un professionnel titulaire de la formation correspondante (Message op. cit. p. 5591).

E. 18

Dans le canton de Genève, la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03) prescrit à l'art. 74, dans sa teneur entrée en vigueur le 17 novembre 2018, qu'une personne n'a le droit de pratiquer une profession de la santé que si elle est au bénéfice d'une autorisation délivrée par le département ou a suivi le processus d'annonce prévu par la LPMéd (al. 1). Les personnes exerçant une profession médicale universitaire sous la surveillance professionnelle d'un professionnel de la santé, autorisé à pratiquer la même discipline, et qui suivent une formation postgrade, sont dispensées d'obtenir une autorisation de pratiquer (al. 2). L'art. 72 LS distingue par ailleurs trois catégories de professionnels de la santé, à savoir ceux qui exercent à titre indépendant (let. a), ceux qui exercent à titre dépendant sous leur propre responsabilité (let. b) et ceux qui exercent à titre dépendant sous la responsabilité d'un professionnel de la santé cité aux lettres a ou b. Selon l'alinéa 2 de cette disposition, les notions d'indépendance et de dépendance s'entendent au sens de la législation en matière d'assurances sociales. Conformément à l'art. 72A LS, le professionnel de la santé ne peut pas pratiquer sous sa propre responsabilité dans le cadre de sa formation (al. 1). Sous réserve du droit fédéral, le Conseil d'Etat fixe la durée de formation admise selon la profession et la spécialisation ainsi que le nombre de personnes en formation dont peut être responsable un professionnel autorisé, en distinguant la formation en pratique

privée de celle en institution de

A/2847/2018 - 24/35 - santé. Il peut charger le département de régler le détail de cette matière (al. 2). Aux termes de l'art. 18 du règlement sur les professions de la santé du 22 août 2006 (RPS - K 3 02.01), toute personne qui veut exercer la profession de médecin sous sa propre responsabilité professionnelle doit être titulaire du diplôme fédéral de médecin et du titre postgrade correspondant ou des titres reconnus en vertu du droit fédéral (al. 1). Les personnes qui ne possèdent pas ces titres ne peuvent exercer que sous surveillance professionnelle et doivent être inscrites au registre des professions médicales universitaires visé à l'art. 51 LPMéd (al. 2). La profession de médecin sous surveillance ne peut être exercée que sous la responsabilité d'un professionnel autorisé à exercer ladite profession sous sa propre responsabilité et qui exerce lui-même dans des lieux de formation reconnus (al.3). Dans sa teneur valable depuis le 1er septembre 2006, l'art. 74 LS ne comportait qu'un seul alinéa qui prescrivait qu'une personne n'a le droit de pratiquer une profession de la santé que si elle est au bénéfice d'une autorisation de pratique délivrée par le département. L'ancienne teneur de l'art. 72 al. 1 LS était la suivante: « 1 Au sens de la présente loi, pratique à titre dépendant le professionnel de la santé qui œuvre sous la responsabilité et la surveillance d'un autre professionnel autorisé de la même branche. 2 Dans le cadre de sa formation, le professionnel de la santé pratique à titre dépendant. 3 Le Conseil d'Etat fixe la durée de formation admise selon la profession et la spécialisation ainsi que le nombre de personnes en formation dont peut être responsable un professionnel autorisé, en distinguant la formation en pratique privée de celle en institution de santé. Il peut charger le département de régler le détail de cette matière. » L'art. 101 LS règle l'admission des institutions de santé. Leur extension, transformation et exploitation sont soumises à autorisation (al. 1). Selon l'alinéa 2 de cette disposition, l'autorisation d'exploitation est délivrée par le département lorsque l'institution est dirigée par une ou des personnes responsables qui possèdent la formation ou les titres nécessaires (let. a), est dotée d'une organisation adéquate (let. b), dispose du personnel qualifié nécessaire ayant reçu une formation professionnelle adéquate (let. c), dispose des locaux et de l'équipement nécessaires répondant aux exigences d'hygiène et de sécurité des patients (let. d), participe à l'établissement des statistiques et des autres moyens de mesures nécessaires à la réalisation et à l'évaluation de la planification sanitaire cantonale (let. e) et garantit, s'il y a lieu, la fourniture adéquate en médicaments (let. f). L'autorisation d'exploitation indique la mission de l'institution de santé et peut fixer un nombre maximal de personnes que l'institution peut prendre en charge (al. 3). Le Conseil d'Etat définit, selon la nature des prestations offertes, pour chaque catégorie d'institution, les conditions spécifiques d'octroi de l'autorisation

A/2847/2018 - 25/35 - d'exploitation (al. 4). Par ailleurs, selon l'art. 8 du règlement sur les institutions de santé du 22 août 2006 (RISanté - K 2 05.06), l'employeur a l'obligation de vérifier que le professionnel de la santé qu'il emploie est au bénéfice d'un droit de pratiquer cantonal (al. 1) et d'annoncer par écrit et sans délai au Médecin cantonal l'engagement ou le départ de tout professionnel de la santé (al. 2 en lien avec art. 1A al. 1 let. b RISanté).

E. 19

Il résulte de la réglementation fédérale que, depuis la réintroduction du moratoire avec effet au 1er juillet 2013, les médecins doivent obtenir, outre l'autorisation de pratiquer leur profession, une autorisation pour facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, sauf exception prévue par la loi. La première autorisation relève de la police sanitaire et a

pour but de garantir que seules les personnes qui ne mettent pas en danger la santé publique, travaillent pour l'assurance obligatoire des soins. Quant à la seconde autorisation, elle est régie par le droit des assurances sociales et vise à maîtriser les coûts de la santé (Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-maladie [Admission des fournisseurs de prestations], FF 2018 p. 3280 ss). L'obligation d'une autorisation de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins résulte notamment de l'art. 55a al. 4 2ème phrase LAMal qui prescrit que les cantons peuvent assortir « l'admission » des médecins à des conditions. L'al. 5 de cette disposition utilise également le terme « admission », laquelle expire lorsque le titulaire n'en fait pas usage dans un certain délai. Selon l'art. 1 al. 1 OLAF, les médecins exerçant au sein des institutions de santé ne sont admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins que si le nombre maximum fixé par l'annexe 1 pour le canton et le domaine de spécialité concerné n'est pas atteint. Les art. 3 let. b et 4 OLAF font aussi référence à une admission de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. En application des dispositions fédérales, l'art. 5 RaOLAF soumet à autorisation le fait de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins également au niveau cantonal. Dès l'entrée en vigueur de la nouvelle du 12 juin 2009 en date du 1er janvier 2010, l'art. 55a al. 1 let. b LAMal permet en outre de faire dépendre de la preuve d'un besoin l'admission de médecins pratiquant au sein d'une institution de santé au sens de l'art. 36a LAMal. Partant, l'arrêt du Tribunal fédéral rendu en 2007 sur la base de l'ancienne teneur de l'art. 55a LAMal n'est plus valable (ATF 133 V 613 consid. 5.3, 5.4 et 6, p. 609 s.). Suite à l'introduction du moratoire avec effet au 1er juillet 2013, les médecins de ces institutions doivent par conséquent obtenir une autorisation de pratiquer à la charge de la LAMal à titre individuel. Ne sont exceptés de la preuve du besoin, selon les dispositions transitoires de la LAMal relatives aux modifications du 21 juin 2013, respectivement du 17 juin 2016, que les médecins ayant pratiqué dans leur propre cabinet à la charge de l'assurance obligatoire des soins avant l'entrée en vigueur de la modification du 21

A/2847/2018 - 26/35 - juin 2013, respectivement du 17 juin 2016 (al. 1) et les médecins ayant exercé au sein d'une institution de santé ou dans le domaine obligatoire d'un hôpital avant l'entrée en vigueur de ces modifications, s'ils continuent à exercer au sein de la même institution ou dans les domaines obligatoires du même hôpital (al. 2).

E. 20

a. En l'occurrence, il n'est pas contesté que les 22 médecins en cause ont l'autorisation d'exercer leur profession dans le canton de Genève. Cependant, ils ne sont pas au bénéfice d'une autorisation de facturer à la charge de la LAMal, alors qu'une telle autorisation est expressément requise pour les médecins qui ont obtenu l'autorisation de pratiquer leur profession pendant le moratoire, comme exposé ci-dessus. b. En ce que la défenderesse fait une distinction entre le fait de prodiguer des soins à la charge de l'assurance-maladie obligatoire des soins dans le cadre de l'exercice de la profession de médecin à titre indépendant ou à titre dépendant, sous sa propre responsabilité ou sous la responsabilité d'un médecin tiers, il convient de relever qu'une telle distinction ne figure ni dans la réglementation fédérale, ni dans la réglementation cantonale concernant l'admission de facturer à la charge de cette assurance. En effet, l'art. 55a LAMal se réfère aux médecins exerçant une activité dépendante ou indépendante (al. 1 let. a) et aux médecins qui exercent au sein d'une institution au sens de l'art. 36a (let. b). Il en va de même de l'art. 3 RaOLAF. Telle est également la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral susmentionnée, selon

laquelle chacun des médecins d'une institution de soins ambulatoires doit être au bénéfice d'une autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. Par conséquent, une autorisation de prodiguer des soins à la charge de l'assurance-maladie obligatoire est exigée pour tous les médecins exerçant la profession à titre d'indépendant ou de dépendant, sous réserve des dispositions transitoires. c. En ce que la défenderesse se réfère à la LS pour soutenir qu'une activité médicale sous surveillance est accessible à tout médecin, il sied de rappeler en premier lieu que cette loi concerne uniquement le droit de pratiquer la profession de médecin, mais non l'autorisation de prodiguer des soins à la charge de la LAMal. Le moratoire instauré par la LAMal et l'OLAF n'interdit pas le droit de pratiquer sous la responsabilité d'un autre médecin, mais restreint uniquement le droit de faire rembourser les prestations par l'assurance obligatoire des soins. Partant, les prestations accomplies par les médecins en cause de la défenderesse ne sont en principe pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins, à défaut d'une autorisation cantonale dans ce sens, sous réserve des exceptions prévues par les dispositions transitoires.

E. 21

La défenderesse se prévaut de la règle d'interprétation dite des clauses ambiguës, à savoir celles qui peuvent, en toute bonne foi, être comprises de différentes manières (cf. ATF 118 II 344). Selon cette règle, ces clauses doivent être interprétées in dubio contra stipulatorem. Cependant, cette règle ne s'applique qu'à l'interprétation

A/2847/2018 - 27/35 - de clauses contractuelles en droit privé, notamment des conditions générales d'assurance (cf. ATF 122 III 118 consid. 2d p. 124). Une telle règle n'existe pas en droit public et ne pourrait en tout état de cause pas s'appliquer à l'interprétation d'un acte unilatéral émanant d'une autorité, telle qu'une autorisation. Au demeurant, les arrêtés du Conseil d'Etat concernant les médecins en cause ne sauraient être considérés comme des autorisations de pratiquer à la charge de la LAMal sous la responsabilité ou la surveillance du médecin responsable d'une institution de santé, une telle autorisation devant être formulée positivement.

E. 22

La défenderesse soutient en substance que le comportement des autorités responsables est contraire au principe de la bonne foi, dans la mesure où celles-ci lui ont laissé croire qu'une autorisation de pratiquer à la charge de la LAMal n'est pas nécessaire lorsque les médecins de son institution de santé travaillent sous sa responsabilité. Cet argument se confond avec celui selon lequel la DGS, par son silence, lui a accordé par actes conclusifs l'autorisation de facturer les prestations effectuées par des médecins sans autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, lorsque ces prestations ont été fournies sous la responsabilité du médecin-répondant et facturées par l'institution de soins ambulatoires. a. Découlant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 129 I 161 consid. 4.1 ; ATF 128 II 112 consid. 10b/aa ; ATF 126 II 377 consid. 3a et les arrêts cités). De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration

peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que a) l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et c) que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour d) prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice, et e) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 131 II 627 consid. 6 ; ATF 129 I 161 consid. 4.1; ATF 126 II 377 consid. 3a et les références citées). Une autorité ne peut toutefois pas valablement promettre le fait d'une autre autorité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances K 7/04 du 27 janvier 2005 consid. 3.1).

A/2847/2018 - 28/35 - b. En l'espèce, une éventuelle violation du principe de la bonne foi ne peut être reprochée aux demanderesses. Quant à une violation du principe de la bonne foi par les autorités du canton de Genève, elle ne peut en tout état de cause pas être constatée. En effet, ni le médecin cantonal ni la DGS ne sont intervenus dans une situation concrète à l'égard de la défenderesse, en lui faisant croire que les médecins en cause n'auraient pas besoin d'une autorisation de pratiquer à la charge de la LAMal, lorsque leurs prestations sont facturées sous le n° RCC de la défenderesse. Au contraire, la DGS a délivré des arrêtés stipulant que ces médecins ne sont pas admis à prodiguer des soins à la charge de l'assurance-maladie obligatoire dans l'exercice de la profession de médecin à titre indépendant ou à titre dépendant sous leur propre responsabilité. S'agissant d'éventuelles promesses obtenues par le Président du Conseil d'Etat de l'époque, elles ne sont pas établies, indépendamment du fait que ce dernier n'était pas l'autorité compétente, dans la mesure où il n'était pas en charge du DEAS (aujourd'hui DES). Certes, les autorités compétentes ne sont pas intervenues immédiatement après l'introduction du moratoire en date du 1er juillet 2013 pour contrôler que les médecins travaillant dans les institutions de santé sont au bénéfice d'une autorisation de pratiquer à la charge de la LAMal. En effet, elles semblent avoir attendu fin 2016 pour demander des renseignements au sujet des médecins employés dans ces institutions. Ce n'est qu'en 2017 qu'elles ont invité les institutions de santé à leur transmettre la liste des médecins y travaillant. L'absence de contrôle et de sanctions ne peut cependant pas être considérée comme un comportement susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime, au vu des arrêtés précités. Il est vrai que le médecin cantonal délégué n'a pas répondu directement au courrier du 4 janvier 2017 du médecin répondant de la défenderesse, par lequel celui-ci a fait savoir que le Dr N_____ travaillait comme médecin dépendant sous la responsabilité du premier, tout en estimant que cela était conforme à la loi cantonale, à l'arrêté du Conseil d'Etat et à la LAMal. Il convient toutefois de considérer que la lettre adressée par le médecin cantonal le 24 février 2017 à toutes les institutions de santé, et donc également à la défenderesse, constitue une réponse à ce courrier. En effet, dans cette lettre, le médecin cantonal les informe que le moratoire s'applique également aux médecins travaillant dans les institutions de santé et que ceux qui n'ont pas obtenu une autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins reçoivent un arrêté leur signifiant cette non-autorisation. Ces médecins ne peuvent pas facturer des prestations ambulatoires à la charge de cette assurance ni sous leur propre identité ni sous celle du médecin répondant d'une institution. Cette réponse est claire et aurait dû dissiper tout doute de la défenderesse sur la question de savoir si ses médecins, ayant fait l'objet d'un arrêté de refus d'autorisation de pratiquer à la charge de la LAMal, ont le droit de le

A/2847/2018 - 29/35 - faire lorsque les soins sont facturés sous le n° RCC de l'institution de santé ou du médecin répondant. La défenderesse a demandé le 31 mars 2017 au médecin cantonal d'autoriser les médecins travaillant dans son institution à prodiguer des soins sous la responsabilité de celle-ci. Cette lettre est restée sans réponse, ce qui ne saurait cependant être considéré comme une assurance que l'autorisation est accordée ou que l'autorisation n'est pas nécessaire. Par ailleurs, les médecins de la défenderesse avaient la possibilité de contester le refus d'autorisation. Or, aucun d'eux n'a recouru contre ces décisions qui sont par conséquent entrées en force et ne peuvent plus être mises en question dans la présente procédure.

E. 23

Quant à la question de savoir si la défenderesse répond à un besoin dans le canton de Genève, le Tribunal de céans n'est pas compétent pour répondre à cette question. Cette question n'est en outre pas pertinente, dans la mesure où seule est décisive l'existence d'une autorisation de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins pour chacun des médecins intervenant pour la défenderesse, à moins d'en être dispensé de par la loi.

E. 24

En ce que défenderesse fait valoir avoir fait l'objet d'une dénonciation anonyme, elle n'en tire aucune conséquence juridique. Au demeurant, l'art. 7 al. 1 et 2 OLAF prescrit notamment que les cantons sont tenus de communiquer aux assureurs l'identité des médecins travaillant dans les institutions de soins ambulatoires. La teneur de cette disposition est la suivante: "1 Les cantons communiquent: a. à l'Office fédéral de la santé publique, les réglementations édictées en vertu des art. 2 et 3; b. aux assureurs: 1. dans un délai d'un mois, toutes les décisions sur les demandes d'admission fondées sur la présente ordonnance, 2. l'identité des médecins qui continuent à exercer au sein des institutions au sens de l'art. 36a LAMal en vertu de l'al. 2 des dispositions transitoires relatives à la modification du 17 juin 2016 de la LAMal, 2 Les institutions au sens de l'art. 36a LAMal communiquent au canton, dans un délai d'un mois, l'identité des médecins qui exercent en leur sein ainsi que toute modification de leur nombre, de la période d'embauche et des domaines de spécialité visés à l'annexe 1 dans lesquels ces médecins exercent." Partant, ce grief est sans pertinence.

E. 25

Se pose cependant la question de savoir si les médecins de la défenderesse qui ont demandé leur admission pendant le premier moratoire et auxquels, de ce fait, le droit de prodiguer des soins à la charge de l'assurance obligatoire des soins a été

A/2847/2018 - 30/35 - refusé, doivent être exemptés de la preuve du besoin. Il s'agit des docteurs O_____, V_____ et Z_____, lesquels ont obtenu l'autorisation de pratiquer, non à la charge de l'assurance obligatoire des soins, respectivement les 30 janvier 2008, 18 décembre 2008 et 26 octobre 2006. Quant au Dr AA_____, il a obtenu le 1er septembre 2011 l'autorisation de pratiquer à titre de dépendant sous la surveillance d'un médecin exerçant avec un titre postgrade correspondant. a. Les dispositions transitoires relatives à la modification de l'art. 55a LAMal du 21 juin 2013 et du 17 juin 2016, prévoient que les médecins qui ont exercé au sein d'une institution au sens de l'art. 36a LAMal avant l'entrée en vigueur de ces modifications ne sont pas soumis à la preuve du besoin, s'ils continuent d'exercer au sein de la même institution. Cela est également prévu à l'art. 18 al. 3 RaOLAF, selon lequel les médecins pratiquant dans une institution au sens de

l'art. 36a LAMal avant le 5 juillet 2013 et qui continuent d'exercer dans le même cadre au-delà de cette date, ne sont pas soumis à la limitation. Par ailleurs, ce n'est que durant les moratoires que l'admission des médecins peut être soumise à la clause du besoin, conformément à l'art. 55a LAMal. Or, la validité de l'art. 55a LAMal et de l'OLAF était limitée au 31 décembre 2011 durant le premier moratoire. Quant au RaOLAF, sa validité était également limitée la première fois jusqu'au 31 décembre 2011. Partant, dès le 1er janvier 2012, l'activité des médecins n'était plus soumise à la preuve d'un besoin, si bien que tous les médecins admis à pratiquer avaient en principe de nouveau le droit de facturer leurs soins à la charge de l'assurance obligatoire des soins, en vertu de l'art. 35 LAMal, et de demander cas échéant un numéro au RCC. b. L'interdiction de facturer les soins à la charge de la LAMal étant devenue caduque et ce droit ne nécessitant plus une autorisation à partir du 1er janvier 2012, les Drs O_____, V_____, Z_____ et AA_____ étaient automatiquement autorisés à prodiguer des soins à charge de l'assurance obligatoire des soins dès cette date. Il faut cependant encore, après la réintroduction du moratoire, qu'ils aient continué à exercer leur profession au sein de la défenderesse au-delà du 1er juillet 2013. Pour les Drs AA_____ et V_____, cela doit être admis et n'est pas non plus contesté par les demanderesses, lesquelles estiment toutefois que la continuité d'exercice doit être confirmée par la DGS, seule habilitée à constater que les exigences de l'art. 18 al. 3 RaOLAF sont remplies. Cela ne résulte cependant pas des dispositions applicables. Certes, l'art. 18 al. 5 RaOLAF prescrit que les institutions de soins ambulatoires doivent annoncer à la DGS, dans un délai d'un mois après l'adoption de ce règlement, les médecins qui ne peuvent pas attester, au 5 juillet 2013, avoir exercé pendant au moins trois ans dans un établissement suisse de formation reconnue. Cependant, la non observation de cette disposition légale n'entraîne pas pour autant l'interdiction de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, dès lors que l'annonce à la DGS ne constitue pas une condition d'octroi. Seules des mesures et sanctions administratives et pénales

A/2847/2018 - 31/35 - prévues aux art. 125A ss LS peuvent être prononcées en cas de violation de la loi et de ses règlements. Quant au Dr O_____, la défenderesse a admis qu'il a interrompu son activité dans son institution entre janvier 2009 et août 2016. Par conséquent, l'exigence de la continuité n'est pas remplie, de sorte que ce médecin n'est pas autorisé à facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, à défaut d'une autorisation dans ce sens. En ce qui concerne le Dr Z_____, il n'a rejoint l'institution de la défenderesse qu'en décembre 2016. Il n'y a ainsi pas non plus de continuité de l'exercice avant et après le moratoire, de sorte qu'il n'a pas non plus de droit de facturer à la charge de l'assurance obligatoire des soins.

E. 26

Les demanderesses ont détaillé les sommes remboursées, par assurance, à chacun des médecins mis en cause dans la présente procédure, sauf pour le Dr AA_____ (cf. pièces 9 et 53 à 74 demanderesses). Ces sommes ne sont pas contestées par la défenderesse. Il ressort du dossier que, durant la période du 1er septembre 2013 au 25 juillet 2018, les demanderesses ont remboursé pour le Dr V_____ la somme de CHF 283'820.- et pour le Dr AA_____ le montant de CHF 106'370.- dans le cadre de l'assurance obligatoire des soins. Partant, il convient de déduire ces sommes des prétentions des demanderesses. Dans la mesure où les demanderesses n'ont pas précisé pour le Dr AA_____ quel montant versé aux assurés traités par ce dernier les concerne individuellement, les honoraires relatifs à celui-ci et au Dr V_____ seront déduits les honoraires globaux des médecins mis en

cause, et la défenderesse sera condamnée à verser les prestations indûment perçues aux demanders prises conjointement, charge à elles de répartir entre elles la somme reçue. Quant aux prétentions relatives au D_____ de C_____, elles ressortent également la pièce 9 des demanders qui liste les prestations prises en charge par celles-ci pour les médecins de la défenderesse et dudit centre, sans toutefois faire une distinction entre ces deux entités. En tout état de cause, la défenderesse n'a pas contesté les montants remboursés pour les prestations fournies par les médecins en cause. Il s'avère ainsi que les demanders ont remboursé à tort à la défenderesse CHF 1'952'132.- (CHF 2'342'322 – CHF 106'370 – CHF 283'820.-).

E. 27

a. Aux termes de l'art. 56 al. 1 et 2 LAMal, 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 dépassent 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. Ont qualité pour demander la restitution l'assuré ou l'assureur dans le système du tiers garant (al. 2 let. a) et l'assureur dans le système du tiers payant (al. 2 let. b).

A/2847/2018 - 32/35 - L'art. 56 al. 2 LAMal n'est pas applicable uniquement aux cas de restitution en raison d'un traitement non économique, mais également aux autres situations où des prestations ont été touchées de manière indue (arrêt du Tribunal fédéral 9C_258/2010 du 30 novembre 2011 consid. 5.4). b. Selon la jurisprudence en la matière, a qualité pour agir 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. c. Quant aux dispositions de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), elles ne sont pas applicables, s'agissant d'une prétention fondée sur le droit administratif, plus particulièrement la LAMal.

E. 28

Comme exposé ci-dessus, l'art. 56 al. 2 LAMal constitue une base légale valable pour toutes les situations où des prestations ont été touchées de manière indue par un fournisseur de prestations. Il n'est pas ailleurs contesté que les prestations fournies par les médecins en cause ont été facturées par la défenderesse dans le système du tiers payant. Celle-ci est par conséquent la débitrice des prestations indûment touchées. Les demanders ont en outre justifié avoir remboursé les prestations litigieuses. Cela étant, elles sont légitimées à demander à la défenderesse la restitution des prestations prodiguées par les médecins de la défenderesse, non autorisés à facturer à la charge de la LAMal, et qu'elles ont remboursées depuis le 1er septembre 2013, d'un montant total de CHF1'952'132.-.

E. 29

Aux termes de l'art. 25 al. 2 LPGa, 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. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant. Cette disposition s'applique aux prétentions en restitution fondées sur l'art. 56 al. 2 LAMal (ATF 133 V 579 p. 582 consid. 4.1). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les délais de la disposition précitée constituent des délais de péremption (ATF 142 V 20, consid. 3.2.2 p. 24). Ils ne peuvent dès lors être interrompus (ATF 136 II 187 consid. 6 p. 192).

A/2847/2018 - 33/35 -

E. 30

a. En ce qui concerne leurs conclusions initiales, les demanderesse ont eu connaissance le 9 mai 2018 de l'identité des médecins travaillant pour la défenderesse sans être au bénéfice d'une autorisation de facturer leurs prestations à la charge de la LAMal. C'est en effet à cette date que le médecin cantonal a transmis aux assureurs-maladie la liste des médecins non autorisés à le faire. Partant, la demande du 23 août 2018 a été déposée dans le délai légal d'une année à partir de la connaissance du dommage. Par ailleurs, les demanderesse ont limité leur demande de restitution aux prestations remboursées dès le 1er septembre 2013 (cf. pièce 9 demanderesse), de sorte que le délai de péremption de cinq ans est également respecté. b. S'agissant de l'amplification des conclusions par écritures datées du 18 janvier 2019, mais postées seulement le 21 janvier 2019, le délai d'une année à partir de la connaissance du fait que le Dr AA_____ ne bénéficie pas d'autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, est respecté, dès lors qu'il n'appert pas que les demanderesse ont su ce fait avant le 9 mai 2018, et que les conclusions ont été amplifiées avant l'expiration d'une année à compter de cette dernière date. Toutefois, à la date du 21 janvier 2019, une partie des prétentions contre ce médecin était déjà prescrite. Seul aurait pu être demandé le remboursement des prestations effectuées durant les cinq dernières années précédant le 21 janvier 2019. Cependant, au vu de ce qui précède, cette question peut rester ouverte.

E. 31

Les demanderesse concluent au paiement d'intérêts moratoires de 5 % dès le 1er septembre 2018.

La LAMal ne prévoit pas le paiement d'intérêts moratoires dans les contestations portées devant le tribunal arbitral et opposant un fournisseur de prestations à un assureur. Un droit aux intérêts moratoires sur des prestations de restitution ne peut pas non plus être déduit de l'art. 26 LPGA. Il n'existe ainsi aucune obligation de payer des intérêts moratoires pour le fournisseur de prestations tenu à restitution, à moins que cela soit prévu dans une convention tarifaire (ATF 139 V 82 consid. 3.3.1 p. 83 s.), ce qui n'est pas le cas.

E. 32

La demande sera par conséquent partiellement admise et la défenderesse condamnée à rembourser CHF1'952'132.- aux demanderesse, prises conjointement et solidairement, sous réserve de la compensation avec les prestations dues à la défenderesse.

E. 33

a. Quant à la demande reconventionnelle, il appert que les demanderesse sont tenues de rembourser à la défenderesse les prestations fournies par les Drs V_____ et AA_____ depuis juin 2018. Il y a par conséquent lieu de les condamner au paiement de celles-ci. En ce qui concerne les autres médecins mis en cause, ils ne sont pas autorisés à pratiquer à la

charge de la LAMal, de sorte que les demanderesse ont le droit de refuser le remboursement de leurs prestations.

A/2847/2018 - 34/35 - b. S'agissant des intérêts moratoires, l'art. 26 al. 2 LPGa prévoit que des intérêts moratoires sont dus pour toute créance de prestations d'assurances sociales à l'échéance d'un délai de 24 mois à compter de la naissance du droit, mais au plus tôt douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe. Ces délais n'ayant pas expirés en l'espèce, aucun intérêt moratoire n'est dû.

E. 34

Les demanderesse et la défenderesse concluent à l'octroi de dépens. Cependant, elles ne sont pas représentées par un mandataire professionnel et n'ont pas exposé et démontré avoir eu des frais particuliers pour la procédure en cause (cf. art. 87 al. 2 LPA). Partant leurs conclusions dans ce sens doivent être rejetées.

E. 35

La procédure devant le Tribunal arbitral n'étant pas gratuite (cf. art. 46 LaLAMal), les frais de la procédure, de CHF 4'600.-, et l'émolument de justice, fixé à CHF 1'000.-, seront mis à la charge de la défenderesse à raison de CHF 4'704.- (84%) et à la charge des demanderesse à raison de CHF 896.- (16 %).

A/2847/2018 - 35/35 -

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