

GE_GERICHTE ATAS/719/2023 vom 26. September 2023

GE Cour de justice, 2023-09-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_719_2023

FR: GE_GERICHTE ATAS/719/2023 du 26 septembre 2023

IT: GE_GERICHTE ATAS/719/2023 del 26 settembre 2023

Erwägungen

E. 1

La procédure devant le Tribunal arbitral des assurances est régie par la maxime inquisitoire. Il appartient ainsi au Tribunal arbitral d'établir les faits déterminants pour la solution du litige et d'administrer les preuves nécessaires (art. 89 al. 5 de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 -LAMal - RS 832.10). Cette maxime doit être relativisée par son corollaire, soit le devoir de collaborer des parties, lequel comprend l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela est raisonnablement exigible, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, autrement dit d'étayer leurs propres thèses en renseignant le juge sur les faits de la cause et en lui indiquant les moyens de preuve disponibles, spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître. Le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver les faits allégués, mais ne les libère pas du fardeau de la preuve, dans la mesure où, en cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences, sauf si l'impossibilité de prouver un fait doit être imputée à la partie adverse. Toutefois, cette règle ne s'applique que s'il se révèle impossible d'établir un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité (ATF 139 V 176 consid. 5.2). L'art. 89 al. 5 LAMal prescrit également que les cantons fixent la procédure. Aux termes de l'art. 19 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10), l'autorité établit les faits d'office et n'est liée ni par les allégués ni par les offres de preuve des parties. Les règles sur la répartition du fardeau de la preuve en procédure civile ne sont ainsi pas applicables et remplacées par le pouvoir d'instruction de l'autorité (Stéphane GRODECKI, Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, note 326, p. 90). Partant, le tribunal de céans est tenu d'instruire la présente cause indépendamment de l'offre de preuve des parties.

E. 2

Les méthodes statistique et analytique ou une combinaison de ces deux méthodes sont admises par le Tribunal fédéral pour établir l'existence d'une polypragmasie (« Überarztung »). Si les tribunaux arbitraux restent en principe libres de choisir la méthode d'examen, la préférence doit néanmoins être donnée à la méthode statistique par rapport à la méthode analytique qui est en règle générale appliquée seulement lorsque des données fiables pour une comparaison des coûts moyens font défaut (arrêt du Tribunal fédéral 9C_485/2022 du 20 juin 2023 consid. 3.2). A la différence de la méthode analytique qui a les défauts d'être coûteuse, difficile à réaliser à large échelle et mal adaptée lorsqu'il s'agit de déterminer l'ampleur de la polypragmasie et le montant à mettre à la charge du médecin concerné, la méthode statistique permet un examen anonyme, standardisé, large, rapide et continu de l'économicité. Les résultats fournis par la méthode statistique ne constituent toutefois pas une présomption irréfutable, dans la mesure où le

A/2603/2019 - 18/24 - médecin concerné a toujours la possibilité de justifier une pratique plus onéreuse que celle de ses confrères appartenant à son groupe de comparaison (arrêt du Tribunal fédéral 9C_570/2015 du 6 juin 2016 consid. 3.2 ; ATF 136 V 415 consid. 6.2). Le Tribunal fédéral a admis depuis longtemps le principe du recours à la méthode statistique comme moyen de preuve permettant d'établir le caractère économique ou non des traitements prodigués par un médecin donné (cf. ATF 136 V 415 consid. 6.2), les statistiques établies par SANTÉSUISSE ayant à cet égard valeur probante. En ce qui concerne le modèle d'analyse de variance (méthode ANOVA) pour le contrôle du caractère économique des prestations de médecine en relation avec la restitution des honoraires en raison d'une pratique ambulatoire non économique, il a reconnu que cette méthode n'avait pas à être remise en cause ni en relation avec la base de données statistiques RSS (Rechnungssteller-Statistik) ni en tant que modèle mathématique (ATF 144 V 79 consid. 5.3.2 ; arrêt 9C_150/2020 du 12 juin 2020 consid. 3.3.1). Le Tribunal fédéral s'y est tenu par la suite, malgré les critiques formulées parfois dans la doctrine à l'encontre de cette méthode statistique (arrêt du Tribunal fédéral 9C_517/2017 du 8 novembre 2018 consid. 5.2). La Fédération des médecins suisses (FMH), SANTÉSUISSE et CURAFUTURA ont, en collaboration avec C_____ SA, remplacé la méthode ANOVA avec une nouvelle méthode statistique de sélection (screening), en une analyse de régression en deux étapes. L'analyse de régression inclut ainsi non plus seulement les critères de morbidité, de l'âge et du sexe, mais également les critères « franchise à option », « séjour dans un hôpital ou dans un établissement médico- social l'année précédente », ainsi que les « PCG ». Ces critères représentent le profil clinique des patients. Dans ce cadre, ce n'est pas l'effet d'un critère individuel sur les coûts de traitement d'un médecin qui est déterminant, mais l'addition de leurs influences indépendantes les unes des autres. L'analyse de régression constitue ainsi le développement de la méthode ANOVA dans le sens d'un affinement (« Verfeinerung ») de celle-ci. Les parties contractantes se sont toutefois engagées à adopter et appliquer cette nouvelle méthode, en remplacement de la méthode ANOVA, la première fois pour l'année statistique 2017 (arrêts du Tribunal fédéral 9C_558/2018 du 12 avril 2019 consid. 7.1 et 9C_517/2017 précité consid. 5.2).

E. 3

Le tribunal de céans a un doute concernant l'applicabilité des statistiques pour établir une polypragmasie de la défenderesse en l'espèce. En effet, le groupe de comparaison sur lequel SANTÉSUISSE s'est fondé à cet égard est constitué de médecins spécialisés dans le seul domaine de l' « endocrinologie-diabétologie », alors que la défenderesse peut se prévaloir, également, d'une spécialisation FMH en médecine interne/générale. On ne peut ainsi exclure que sa patientèle soit, du moins en partie, différente de celle des autres médecins de son groupe de comparaison. A cela s'ajoute que, durant la période litigieuse (2017 et 2018),

A/2603/2019 - 19/24 - l'intéressée n'a apparemment facturé aucune position TARMED en lien avec l'endocrinologie et la diabétologie (singulièrement la position 001.00.1550). Les nouveaux « indices mixtes RSS », « fabriqués pour la circonstance » par les demandresses (cf. ci-dessus § 14), ne paraissent pas davantage constituer en l'occurrence des instruments adéquats pour établir si le principe d'économicité a été violé. En effet, on ignore en particulier comment les deux spécialisations FMH de la défenderesse sont réparties dans le cadre de son activité. D'un autre côté, la défenderesse a expliqué, s'agissant en particulier de sa facturation relative à la patiente A, diabétique, qu'elle était intervenue comme diabétologue, mais n'avait pas facturé son traitement selon la position TARMED

correspondant à cette spécialité, car elle n'était pas « grand maître de tous les libellés du TARMED ». En l'état, le dossier ne permet pas non plus d'établir qu'un exercice « indissociable » (pour reprendre la formulation de la défenderesse) de ses deux spécialités FMH pourrait justifier la facturation litigieuse. Partant, une expertise analytique s'avère nécessaire pour établir l'existence, ou non, d'une pratique non-économique en l'occurrence. La défenderesse ne saurait dès lors être suivie, lorsqu'elle vient soutenir, désormais, qu'une expertise analytique n'apporterait aucun élément déterminant à la procédure, motif pris que SANTÉSUISSE aurait totalement échoué à démontrer la non-économicité de sa pratique. Au demeurant, tout au long de la procédure, la défenderesse a elle-même requis du tribunal de céans, par le truchement d'un avocat et à réitérées reprises, qu'il mette en œuvre une telle mesure d'instruction. La défenderesse, faisant suite à l'invitation du tribunal de céans de désigner un expert, a finalement proposé que le Dr H_____ procède à l'expertise analytique envisagée, après avoir requis une prolongation du délai en vue de désigner un expert commun.

E. 4

La défenderesse s'oppose à la désignation du Dr G_____ en tant qu'expert judiciaire.

E. 4.1

L'art. 39 al. 2 LPA stipule que les causes de récusation de l'art. 15 al. 2 (recte : al. 1) LPA s'appliquent aux experts. Selon cette dernière disposition, les membres des autorités administratives appelés à rendre ou à préparer une décision doivent se récuser : a) s'ils ont un intérêt personnel dans l'affaire ; b) s'ils sont parents ou alliés d'une partie en ligne directe ou jusqu'au troisième degré inclusivement en ligne collatérale ou s'ils sont unis par mariage, fiançailles, par partenariat enregistré, ou mènent de fait une vie de couple ;

A/2603/2019 - 20/24 - c) s'ils représentent une partie ou ont agi pour une partie dans la même affaire ; d) s'il existe des circonstances de nature à faire suspecter leur partialité. Les membres du Conseil d'Etat ou d'un exécutif communal n'ont pas à se récuser dans les affaires non contentieuses concernant des personnes morales, organes ou autorités à l'administration desquels ils appartiennent en qualité officielle (art. 15 al. 2 LPA). La demande de récusation doit être présentée sans délai à l'autorité (art. 15 al. 3 LPA). La décision sur la récusation d'un membre d'une autorité collégiale est prise par cette autorité, en l'absence de ce membre (art. 15 al. 4 LPA).

E. 4.2

En l'espèce, les motifs de récusation soulevés en lien avec les compétences professionnelles de l'expert désigné ne visent pas un des motifs énumérés à l'art. 15 al. 1 let. a à c LPA. Au demeurant, il n'apparaît pas que l'expert initialement proposé par la défenderesse, le Dr H_____ dispose lui-même d'une formation de statisticien, de mathématicien ou de la double formation de la défenderesse. Quant à l'affirmation selon laquelle le Dr G_____ ne présente pas les garanties de neutralité requises, elle n'est nullement étayée et relève, dès lors, du procès d'intention.

E. 4.3

L'expertise sera confiée au Dr G_____.

E. 5

Il n'y a pas lieu de donner suite aux exigences de la défenderesse, relatives aux modalités de l'expertise analytique. D'une part, le droit cantonal de procédure n'accorde aucune prérogative quant au choix de l'expert, sinon de pouvoir en proposer la récusation (arrêt du Tribunal fédéral 9C_309/2010 du 11 août 2010 consid. 4.2). D'autre part, lorsque le tribunal décide d'appliquer la méthode analytique, il ordonne en principe la sélection d'un nombre représentatif de dossiers du médecin concerné. Quelques dizaines de dossiers de patients sont sélectionnés au hasard. Le médecin est tenu de coopérer en communiquant tous les documents faisant partie des dossiers sélectionnés ; il fournira notamment les informations relatives au diagnostic, au but du traitement, aux soins administrés ; de même, il peut devoir livrer la correspondance échangée avec ses patients. Le médecin ne peut pas faire valoir son secret professionnel pour refuser de fournir les pièces requises, quand bien même celles-ci portent sur des données sensibles de patients identifiés. L'expert examine en détail le contenu des dossiers afin de déterminer si chaque décision du médecin était correcte dans le cas particulier. Il se demande par exemple s'il était justifié de faire une radio des poumons de ce patient, s'il était raisonnable de prescrire tel médicament à ce patient, s'il fallait répéter tel ou tel

A/2603/2019 - 21/24 - examen pour ce patient. Le médecin mis en cause doit généralement soutenir activement le travail de l'expert. Il a ainsi l'opportunité de discuter les cas considérés a priori douteux par l'expert et d'apporter ses justifications (Valérie JUNOD, « Polypragmasie : analyse d'une procédure controversée », In : Cahiers genevois et romands de sécurité sociale, 2008, n° 40, p. 129–174, § 2.3.1).

E. 6

En l'état, il n'apparaît pas nécessaire d'accorder à la défenderesse un délai supplémentaire pour lui permettre de constituer un nouvel avocat pour se déterminer, comme semble le requérir son ancien conseil, sur le contenu de la présente mission d'expertise.

A/2603/2019 - 22/24 -

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