

# **NE\_GERICHTE CDP.2012.219 vom 18. Dezember 2012**

NE Tribunal cantonal, 2012-12-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2012.219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2012.219)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2012.219 du 18 décembre 2012

IT: NE\_GERICHTE CDP.2012.219 del 18 dicembre 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) L'acte attaqué est un "arrêté" émanant du Conseil d'Etat, à savoir d'un exécutif cantonal, rendu dans une cause de droit public, puisqu'il porte sur la soumission à autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe, dans le domaine hospitalier ou ambulatoire public ou privé, afin d'assurer notamment la maîtrise des coûts de santé. Cet acte a fait l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, qui l'a déclaré irrecevable par arrêt du 10 juillet 2012 [2C\_673/2012]. Relevant que, conformément à l'arrêté concernant la mise en service d'équipements techniques lourds et d'autres équipements de médecine de pointe du 1<sup>er</sup> avril 1998 (ci-après : arrêté sur les équipements, RSN : 800.100.02), l'octroi de l'autorisation de mise en service d'un CT-Scan et d'une IRM faisait l'objet d'une clause du besoin et devait satisfaire à des impératifs de police sanitaire et de gestion des coûts, la Haute Cour a considéré qu'une décision sur ces questions ne revêtait pas un caractère politique prépondérant, au sens de l'article 86 al. 3 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF, RS : 173.110). Elle a également indiqué, en rapport avec le présent recours, que la compétence de la Cour de droit public du Tribunal cantonal semblait reposer sur l'article 30 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives du 27 juin 1979 (LPJA, RSN : 152.130), selon lequel le Tribunal cantonal est l'autorité supérieure ordinaire de recours. b) La Cour de droit public du Tribunal cantonal examine d'office sa compétence (art. 8 al. 1 LPJA; Schaer, Juridiction administrative neuchâteloise, 1995, ad art. 8 LPJA, p. 63 ss). Aux termes de l'article 124a LS, législation en application de laquelle l'intimé a rendu son arrêté du 6 juin 2012, la procédure et les voies de droit sont régies par la LPJA, qui prescrit à son article 28 que les décisions du Conseil d'Etat ne peuvent faire l'objet d'un recours auprès d'une instance cantonale que dans les cas prévus par la loi. Or, l'article 124b al. 1 LS ne prévoit une possibilité de recours au Tribunal cantonal que contre les décisions du Conseil d'Etat prises en application de l'article 109 al. 2 LS, soit pour l'offre et la remise à titre gracieux ou onéreux de médicaments, ce qui ne constitue pas l'objet du présent litige. Cela étant dit, l'article 86 LTF oblige les cantons à instaurer un tribunal comme dernière instance cantonale dans toutes les affaires sujettes au recours en matière de droit public (FF 2001 p. 4124; Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, 2008, ad art. 86 LTF, ch. 3007 p. 1131 et les références citées). Cette condition doit être mise en relation, compte tenu de ce que le Tribunal fédéral n'exerce qu'un contrôle restreint en fait, avec la garantie de l'accès au juge de l'article 29a Cst. féd. ainsi qu'avec son corollaire inscrit à l'article 191b Cst. féd., à savoir l'obligation pour les cantons d'instituer des autorités judiciaires. La loi prévoit cependant deux exceptions. D'une part, pour les décisions revêtant un caractère politique prépondérant, les cantons peuvent instituer une autorité autre qu'un tribunal (art. 86 al. 3 LTF). D'autre part, l'exception d'un tribunal qui soit supérieur tombe lorsqu'une autre loi fédérale prévoit qu'une décision d'une autre autorité judiciaire peut faire l'objet

d'un recours devant le Tribunal fédéral (art. 86 al. 2, 2<sup>ème</sup> partie de la phrase LTF). D'autres exceptions à l'article 29a Cst. féd se trouvent à l'article 87 LTF qui traite du recours contre un acte normatif, ainsi qu'à l'article 88 LTF relatif aux autorités précédentes en matière de droits politiques. Les décisions de dernière instance sont en outre exceptionnellement susceptibles de recours au Tribunal administratif fédéral ou au Tribunal pénal fédéral, auquel cas l'article 86 al. 2 LTF ne trouve pas application. On peut citer comme exemple de décisions cantonales devant directement être portées devant le Tribunal administratif fédéral, les prononcés des gouvernements cantonaux en relation avec la planification hospitalière et la tarification selon l'article 53 LAMal, domaine dans lequel le recours au Tribunal fédéral est exclu par l'article 83 let. r LTF (Wurzburger, in : Commentaire de la LTF, 2009, ad art. 86 LTF, p. 836 ss et les références citées). Selon l'article 130 al. 3 LTF, les cantons disposent d'un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la LTF pour édicter les dispositions d'exécution relatives à la compétence, à l'organisation et à la procédure des autorités précédentes selon l'article 86 al. 2 et 3 (et 88 al. 2) LTF, y compris les dispositions nécessaires pour garantir l'accès au juge prévu à l'article 29a Cst. féd. Plus particulièrement, et sous réserve de l'article 86 al. 3 LTF, les décisions cantonales susceptibles de recours au Tribunal fédéral doivent être rendues en dernière instance par des tribunaux supérieurs ce qui, pour les cantons, nécessite une extension de leur juridiction administrative. Le délai de l'article 130 al. 3 LTF étant échu, il convient de se demander comment agir dès le 1<sup>er</sup> janvier 2009 si un canton n'a pas adapté sa législation et n'a pas encore prévu expressément de recours à un tribunal supérieur à l'encontre d'une décision administrative susceptible de recours en matière de droit public. Selon la doctrine, et par analogie avec la jurisprudence rendue à propos de l'article 98a OJ, il y a lieu de considérer que l'article 86 al.

## **E. 2**

LTF est directement applicable. Sous réserve des cas de l'article 86 al. 3 LTF, la décision incriminée devra être attaquée devant l'autorité judiciaire cantonale normalement compétente, soit en principe le tribunal administratif ou le tribunal cantonal s'il intègre une Cour de droit public et administratif. Un recours direct au Tribunal fédéral devra être déclaré irrecevable, la cause étant renvoyée à l'autorité judiciaire cantonale qui paraît devoir se saisir de l'affaire (ATF 123 II 231 cons. 7 et 8; Wurzburger, op. cit., ad art. 86 LTF, ch. 8 p. 839 et les références citées, en lien avec Ferrari, in : Commentaire de la LTF, 2009, ad art. 130 LTF, ch. 14 p. 1237; cf. également ATF 136 I 42, 135 II 94).

c) Comme déjà dit, dans son arrêt du 10 juillet 2012 [2C\_673/2012], le Tribunal fédéral a jugé que l'octroi de l'autorisation de mise en service d'un CT-Scan et d'une IRM ne présentait pas un caractère politique prépondérant, au sens de l'article 86 al. 3 LTF. Il a également admis que l'arrêté du 6 juin 2012 du Conseil d'Etat ne correspondait pas non plus à un acte normatif cantonal susceptible d'un recours direct auprès de la Haute Cour, en vertu de l'article 82 let. b LTF en lien avec l'article 87 al. 1 LTF (concernant les actes normatifs neuchâtelois, cf. ATF 135 V 309 cons. 1.3). L'arrêt litigieux constitue une décision au sens de l'article 3 LPJA qui reprend l'article 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA, RS : 172.021) concrétisant l'arrêté sur les équipements. Il régit en effet une situation non pas abstraite, mais concrète, dans la mesure où il refuse la demande d'octroi d'une autorisation pour la mise en service d'un CT-Scan et d'une IRM, déposée par la recourante le 27 avril 2011.

Dans ces conditions, le recours n'étant pas directement recevable au Tribunal fédéral, il reste à déterminer si le Tribunal administratif fédéral ne serait pas compétent pour trancher le présent litige. L'article 53 al. 1 LAMal prévoit notamment que les décisions des gouvernements cantonaux en matière de planification sanitaire selon l'article 39 LAMal peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal administratif fédéral. Comme déjà dit, l'article 83 let. r LTF exclut la compétence du Tribunal fédéral s'agissant des décisions en matière d'assurance-maladie qui ont été rendues par le Tribunal administratif fédéral sur la base de l'article 34 LTAF. Cette dernière disposition a certes été formellement abrogée ensuite de la révision de la loi fédérale sur l'assurance-maladie (financement hospitalier) du 21 décembre 2007 (RO 2008 2049, p. 2055; FF 2004 5207 ss). Toutefois, elle est à présent incorporée aux articles 33 let. i LTAF et 53 al. 1 LAMal, à l'aune desquels le Tribunal administratif fédéral est notamment compétent pour connaître des décisions des gouvernements cantonaux visées à l'article 39 LAMal et concernant les planifications et listes hospitalières (arrêts du TF du 25.04.2012 [2C\_825/2011] cons. 1.2.4 et du 25.04.2012 [2C\_104/2012] cons. 1.3; Häberli, in: Basler Kommentar ■ Bundesgerichtsgesetz, 2011, ad art. 83 let. r LTF, ch. 271 s., p. 1094; Wurzbürger, op. cit., ad art. 83 LTF, ch. 149 s., p. 814). Dès lors que l'arrêté attaqué n'entre pas dans cette catégorie, puisque la question de l'octroi de l'autorisation de mise en service d'une IRM et d'un CT-Scan ne s'inscrit pas dans la planification de la couverture des besoins en soins hospitaliers et l'établissement d'une liste des hôpitaux admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins, ni d'ailleurs dans les autres cas de figure énoncés à l'article 53 al. 1 LAMal, la voie de recours auprès du Tribunal administratif fédéral est fermée.

Par conséquent et au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre que ■ nonobstant le fait que la LS ne prévoit pas expressément la possibilité de faire recours auprès d'une instance cantonale contre les arrêtés du Conseil d'Etat rendus en application de l'arrêté sur les équipements en matière d'autorisation de mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe ■ la Cour de droit public du Tribunal cantonal est compétente pour connaître de la présente contestation. Dans une telle hypothèse, la décision incriminée doit en effet être attaquée devant l'autorité judiciaire cantonale normalement compétente, soit en principe le tribunal administratif ou le tribunal cantonal s'il intègre une Cour de droit public et administratif.

Respectant pour le surplus les formes et délai légaux, le recours est recevable.

d) La Cour de droit public du Tribunal cantonal ne dispose d'un plein pouvoir d'examen ■ ou plus précisément d'intervention ■ que lorsque l'inopportunité d'une décision peut être invoquée devant elle (art. 33 let. d LPJA; RJN 1995, p. 253 cons. 3b). Or, en matière de santé, aucune loi ne prévoit une telle possibilité (art. 124 LS), de sorte que la Cour de céans examinera uniquement si l'autorité inférieure a rendu une décision contraire au droit ou a abusé de son pouvoir d'appréciation ou l'a excédé (art. 33 let. a LPJA; RJN 1990 p. 101 cons. 2c; arrêt du TA du 23.04.2003 [TA.2002.414] cons. 4).

e) La loi cantonale du 14 octobre 2011 portant modification de la loi de santé (LS; FO 2011 no 41), en particulier de la disposition relative aux restrictions en matière d'équipement, est entrée en vigueur le 1er janvier 2012. En l'espèce, la clinique intéressée a déposé une demande d'octroi d'une autorisation pour la mise en service d'une IRM et d'un CT-Scan le 27 avril 2011. Comme dit ci-avant, le Conseil d'Etat a, par arrêté du 6 juin 2012, refusé ladite requête. L'état de fait juridiquement déterminant dont dépend l'acceptation de la demande d'autorisation s'est donc réalisé partiellement avant et partiellement après l'entrée en vigueur

des nouvelles dispositions introduites par la loi cantonale du 14 octobre 2011. Que l'article 83aLS, dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2011, relatif aux restrictions en matière d'équipement, soit applicable en l'espèce est sans incidence concrète dans la mesure où cette disposition correspond à l'actuel article 83bLS, en vigueur depuis le 1er janvier 2012. Les dispositions applicables de la loi de santé sont ici mentionnées dans leur teneur au 1er janvier 2012.

2.a) Sur le plan formel, la recourante invoque en premier lieu une violation du principe de la célérité de la procédure garanti par l'article 29 al. 1 Cst. féd., dans la mesure où le Conseil d'Etat a rendu le 6 juin 2012 son arrêté, refusant la demande d'autorisation du 27 avril 2011. La recourante ne saurait être suivie sur ce point. En tant que l'exécutif cantonal a rendu son arrêté, le point de savoir s'il y a ou non un retard injustifié au sens de l'article 29 al. 1 Cst. féd. ■ soit déni de justice formel ("formelle Rechtsverweigerung") ■ ne présente plus d'intérêt actuel et ne saurait par conséquent faire l'objet d'un examen, cela d'autant moins que la recourante ne conclut pas à la constatation par la Cour de l'existence d'une violation du principe de la célérité (ATF 129 V 411). De plus, une éventuelle violation du dit principe ne rend pas nulle ou annulable une décision attaquée (arrêt du TF du 22.12.2003 [H 259/03] cons. 4).

b) En deuxième lieu, la recourante soutient que la commission ad hoc "Clause du besoin" aurait été composée sans qu'elle ait été consultée et sans qu'elle ait pu faire valoir des motifs de récusation. Plus spécifiquement, elle estime que le Dr F., ainsi que le Dr G., de l'Hôpital de [...] ■ qui avec le Dr W., P. et J., composaient ladite commission ad hoc ■ auraient tous deux eu une opinion préconçue et un intérêt personnel dans l'affaire.

aa) L'article 29 al. 1 Cst. dispose que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement. Selon la jurisprudence, ce droit permet notamment d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur leur indépendance ou leur impartialité. Au niveau du droit cantonal, l'article 11 LPJA prévoit que les personnes appelées à rendre ou à préparer la décision doivent se récuser, en particulier, si elles ont un intérêt personnel dans l'affaire (let. a) ou si elles peuvent avoir une opinion préconçue sur l'affaire (let. g). L'article 12 al. 1 LPJA dispose que les parties peuvent demander la récusation des personnes appelées à rendre ou à préparer une décision si les conditions en sont réalisées. Selon une jurisprudence constante, le motif de récusation doit être invoqué dès que possible, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation. A défaut, le plaideur est réputé avoir tacitement renoncé à s'en prévaloir (ATF 136 I 207 cons. 3.4 et les références citées, 128 V 82 cons. 2b, 119 Ia 221 cons. 5a; arrêt du TF du 05.07.2011 [8C\_131/2011] cons. 4; Egli/Kurz, La garantie du juge indépendant et impartial dans la jurisprudence récente, in : RJN 1990, p. 28 et les références citées). La demande de récusation doit être déposée sans délai, sous peine de péremption (Schaer, op. cit., ad art. 12 LPJA, p. 74 s.). Est donc tardive et contraire à la bonne foi une telle demande formée à l'issue d'une procédure pour tirer argument, à l'occasion d'un recours, du motif de récusation, alors que celui-ci était déjà connu auparavant (ATF 132 II 485 cons. 4.3, 124 I 121 p. 122 cons. 2; SVR 2001 BVG 7, p. 28 et les références citées; arrêts du TF du 05.04.2012 [9C\_519/2011] cons. 3.1).

bb) En l'espèce, la recourante avait connaissance du motif de récusation invoqué à compter du 26 janvier 2012, date à laquelle la composition de la commission ad hoc "Clause du besoin" lui a été communiquée par courriel du chef du SCSP. C'est à ce moment là qu'elle aurait dû présenter sa demande de récusation. La recourante a d'ailleurs, par courrier du 31

janvier 2012, pris position sur différents aspects de la procédure d'autorisation de mise en service d'une IRM et d'un CT-Scan, ainsi que sur divers éléments du dossier, sans formuler toutefois de demande de récusation, alors que la composition de la commission ad hoc avait déjà été portée à sa connaissance. Il s'ensuit que la recourante est manifestement déchu de son droit de se prévaloir d'un prétendu motif de récusation. Aussi importe-t-il peu de savoir si la commission ad hoc "Clause du besoin" ■ qui, conformément aux articles 4 al. 2 et 5 al. 1 de l'arrêté sur les équipements, examine la demande d'autorisation, puis la transmet au Conseil de santé, avec son préavis, lequel préavise également la demande avant que le Conseil d'Etat ne se prononce ■ doit être considérée comme ayant été appelée à rendre ou préparer l'arrêté attaqué. Le moyen tiré de la requête de récusation des Drs F. et G. s'avère ainsi mal fondé.

c) Par courriel du 26 janvier 2012 du chef du SCSP, la recourante a aussi été informée de l'intention de la commission ad hoc "Clause du besoin" d'entendre tant ses représentants que ceux, respectivement, du Centre C. SA et de Hôpital neuchâtelois. La recourante ne s'est pas opposée à cette manière de faire, ni dans son courrier du 31 janvier 2012 adressé au SCSP, ni dans le cadre de la séance du 13 février 2012 de la commission ad hoc, lors de laquelle elle a participé à l'audition des représentants du Centre C. SA et de Hôpital neuchâtelois, à qui elle a pu poser directement des questions. C'est dès lors de manière tardive et contraire à la bonne foi qu'elle remet en cause, pour la première fois dans son mémoire de recours, l'audition par la commission ad hoc "Clause du besoin" des entités précitées. A cet égard, il est précisé que les allégations de la recourante, selon lesquelles l'intervention du Centre C. SA et de Hôpital neuchâtelois lors de la séance du 13 février 2012 visait à influencer les membres de la commission ad hoc, ne sont pas convaincantes. Comme cela ressort du procès-verbal de cette séance, la recourante a, dans sa demande du 27 avril 2011, fait état en particulier de la situation de saturation dans laquelle se trouverait le Centre C. SA, ainsi que du manque d'installations médicales, du genre de celles sollicitées, auquel serait confrontée la région de [...]. Il y a dès lors lieu d'admettre que c'est dans le but d'obtenir des précisions et éclaircissements quant aux faits invoqués par la recourante que le Centre C. SA et Hôpital neuchâtelois ont été entendus par la commission ad hoc "Clause du besoin" en présence de celle-ci. Dans ces conditions, le grief de violation du principe de la protection de la bonne foi, au motif que des concurrents de la recourante auraient été invités à émettre une opinion sur la notion de besoins, est infondé.

3.a) Sur le plan matériel, la clinique intéressée se plaint essentiellement d'une violation de la liberté économique (art. 27 Cst. féd.) et des principes de l'ordre économique (art. 94 Cst. féd.), plus spécifiquement de l'absence de base légale et/ou constitutionnelle de la clause du besoin instituée par l'article 83b LS et concrétisée par l'arrêté sur les équipements (cf. art. 94 al. 4 Cst. féd.), ainsi que d'une violation du principe de primauté du droit fédéral (art. 49 Cst. féd.).

b) Selon l'article 27 al. 1 Cst. féd., la liberté économique est garantie. Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst. féd.). Invocable tant par les personnes physiques que morales, la liberté économique protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 137 I 167 cons. 3.1, 135 I 130 cons. 4.2; cf. également ATF 136 I 197 cons. 4.4.1, 134 I 214 cons. 3). Organisée en institution privée à but lucratif, la clinique recourante peut se prévaloir de ce droit fondamental à l'encontre des mesures étatiques qui l'entravent dans l'exercice de ses

activités (arrêts du TF du 19.04.2012 [2C\_727/2011]cons. 3.1, publié partiellement in : ATF138 II 191, et du 24.07.2010 [2C\_656/2009]cons. 4.3; cf. également ATF130 I 26cons. 4.1, 128 I 92cons. 2a).

La liberté économique, au sens de l'article 27 Cst. féd., englobe le principe de l'égalité de traitement entre personnes appartenant à la même branche économique, en vertu duquel sont interdites les mesures étatiques qui causent une distorsion de la compétition entre concurrents directs, c'est-à-dire celles qui ne sont pas neutres sur le plan de la concurrence. On entend par concurrents directs les membres de la même branche qui s'adressent avec les mêmes offres au même public pour satisfaire les mêmes besoins. L'article 27 Cst. féd. garantit aux concurrents directs une meilleure protection que celle de l'article 8 Cst. féd. : une mesure reposant sur des motifs sérieux et objectifs et donc conforme à l'article 8 Cst. féd. peut provoquer une distorsion entre concurrents directs prohibée par l'article 27 Cst. féd. (ATF130 I 26cons. 6.3.3.1, 121 I 129cons. 3d, 121 I 279cons. 4a, 124 II 193cons. 8b; arrêt du TF du 28.04.2010 [2C\_763/2009]cons. 6.1; cf. également arrêts du TF des 23.06.2012 [2C\_228/2011]cons. 4.1 et 29.08.2011 [2C\_116/2011]cons. 7.1, in : SJ 2011 I 405). L'égalité de traitement entre concurrents n'est toutefois pas absolue et autorise des différences, à condition que celles-ci reposent sur une base légale, qu'elles répondent à des critères objectifs, soient proportionnées et résultent du système lui-même (ATF125 I 431cons. 4b/aa; arrêt du TF du 29.08.2011 [2C\_116/2011]cons. 7.1, in : SJ 2011 I 405). En outre, ces différences ne peuvent en règle générale pas déroger au principe de la liberté économique, en particulier si elles fondent des mesures menaçant la concurrence (cf. art. 94 al. 4 Cst. féd.; arrêt du TF du 19.04.2012 [2C\_727/2011]cons. 3.2). A cet égard, il sied de rappeler que, conformément à l'article 94 al. 4 Cst. féd., les dérogations au principe de la liberté économique, en particulier les mesures menaçant la concurrence, ne sont admises que si elles sont prévues par la Constitution fédérale ou fondées sur les droits régaliens des cantons.

c) La liberté économique, au sens de l'article 27 Cst. féd., peut en outre être restreinte aux conditions de l'article 36 Cst. féd. Aux termes de cette disposition, une restriction à une liberté fondamentale est admissible si elle repose sur une base légale ■ qui, en cas d'atteinte grave, doit être une loi au sens formel (al. 1) ■ si elle est justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et si elle est proportionnée au but visé (al. 3; ATF136 I 197cons. 4.4.1, 134 I 214cons. 5.4, 133 I 27cons. 3.1). Lorsque la restriction n'est pas grave, la base légale peut se trouver dans des actes de rang infra-légal ou dans une clause générale. Pour être conforme au principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. féd.), une restriction d'un droit fondamental doit être apte à atteindre le but visé, lequel ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive. Il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF137 I 167cons. 3.6). Conformément à l'alinéa 4 de l'article 36 Cst. féd., l'essence des droits fondamentaux est inviolable.

Les restrictions à la liberté économique peuvent prendre la forme de prescriptions cantonales instaurant des mesures de police ("wirtschaftspolizeiliche Massnahmen"), des mesures de politique sociale ("sozialpolitische Massnahmen"), ainsi que des mesures dictées par la réalisation d'autres intérêts publics (ATF125 I 322cons.

3a; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit Constitutionnel suisse, vol. II, 2006, no 975 ss, p. 457 ss [ci-après : Auer/Malinverni/Hottelier, vol. II]). Se justifie notamment par un

intérêt public les mesures qui tendent à sauvegarder la tranquillité, la sécurité, la santé et la moralité publiques, de même que celles qui visent à prévenir les atteintes à la bonne foi en affaires par des procédés déloyaux et propres à tromper le public (ATF119 Ia 41cons. 4a et les références citées; arrêt du TF du 18.06.2010 [2C\_268/2010]cons. 3.2.1). De même, une mesure qui vise à réduire les coûts de la santé peut être considérée comme une restriction admissible de la liberté économique, puisqu'elle poursuit un but d'intérêt public (ATF130 I 26cons. 6.2,125 I 474cons. 4b,123 I 201,110 Ia 99cons. 5d). Sont en revanche prohibées les mesures de politique économique ("wirtschaftspolitische Massnahmen") ou de protection d'une profession qui entravent la libre concurrence en vue de favoriser certaines branches professionnelles ou certaines formes d'exploitation (ATF131 I 223cons. 4.2,130 I 26cons. 6.3.3.1,125 I 209cons. 10a, 322 cons. 3a et les références citées). En matière de politique sanitaire, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser que lorsqu'un prestataire de soins choisit d'entrer dans le système sanitaire étatique, sa liberté économique est notamment limitée par l'intérêt public de contrôler les coûts de la santé et par celui des patients à ne supporter que le coût des prestations qu'ils obtiennent, c'est-à-dire à bénéficier d'un traitement égal et non arbitraire de la part de prestataires partiellement financés par des fonds publics (arrêts du TF des 23.06.2012 [2C\_228/2011]cons. 4.1 et 19.04.2012 [2C\_727/2011]cons. 3.1).

d) La clause dite du besoin est constituée de mesures prises par une autorité cantonale ou fédérale qui limitent l'offre ou le remboursement de certaines prestations, notamment sanitaires, en fonction de certains besoins. Le but visé par ces mesures peut relever de la maîtrise des coûts, de la protection de la santé publique ou de la qualité des prestations. En tant que restriction à un droit fondamental, soit plus précisément à la liberté économique, la clause du besoin doit respecter les conditions de l'article 36 Cst. féd. (base légale, intérêt public, proportionnalité, respect de la substance de la liberté; Ayer, La clause du besoin pour les médecins et les cabinets médicaux, 2000, p. 3 ss et les références citées). Tant la doctrine que la jurisprudence ont reconnu depuis longtemps que la clause du besoin peut en particulier protéger des biens de police ou servir à atteindre des buts de politique sociale. Le Tribunal fédéral n'a a priori pas exclu qu'une limitation du nombre des médecins autorisés à exercer à la charge de l'assurance obligatoire des soins puisse être justifiée par des considérations de politique sociale, en particulier par un souci de contenir les coûts croissants de la santé (ATF130 I 26cons. 6.2). En l'absence d'une règle de la Constitution fédérale les autorisant (art. 94 al. 4 Cst. féd.), les clauses de besoin qui poursuivent un but de politique économique sont prohibées (ATF110 Ia 167p. 172,102 Ia 104p. 114). Sont en revanche admises les clauses motivées par des buts de police ou des considérations de politique sociale, même si elles impliquent des effets collatéraux de politique économique. Il suffit qu'elles soient prévues par la loi, qu'elles résultent d'un intérêt public prépondérant, qu'elles soient proportionnées au but poursuivi et qu'elles ne vident pas de son contenu l'essence même de la liberté économique (art. 36 Cst. féd.). Ce qui est décisif pour apprécier la constitutionnalité d'une clause du besoin, c'est en définitive l'effet concrètement manifesté. Il faut vérifier sur la base des effets concrets et non pas selon un plan conceptuel et abstrait si une clause du besoin constitue une mesure interventionniste inadmissible ou non (arrêt du Tribunal administratif du canton du Tessin du 25.05.2007 [52.2006.331] cons. 3.2 et les références citées; Poledna, Bedürfnis und Bedürfnisklauseln im Wirtschaftsverwaltungsrecht, in : Festgabe zum schweizerischen Juristentag 1994, p. 520).

e) A teneur de l'article

### E. 3

Cst. féd., les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution fédérale et exercent tous les droits qui ne sont pas délégués à la Confédération. Cette disposition consacre le système de la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons : la première possède et ne peut exercer que les compétences que la Constitution lui attribue, toutes les autres appartenant aux seconds. Elle institue en d'autres termes une clause générale de compétence au profit des cantons, lesquels conservent l'ensemble des compétences que la Constitution n'attribue pas à la Confédération (ATF130 I 156cons. 2.5; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit Constitutionnel suisse, vol. I, 2006, no 977 s., p. 342 s. et les références citées [ci-après : Auer/Malinverni/Hottelier, vol. I]).

En matière de santé, les compétences de la Confédération se limitent à la réglementation des assurances sociales, notamment des assurances maladie et accidents (art. 117 Cst. féd.), ainsi qu'à certains domaines en lien avec la protection de la santé (art. 118, 119, 119a et 120 Cst. féd.), qui ne touchent pas le présent cas.

Le principe de la primauté du droit fédéral, consacré par l'article 49 al. 1 Cst. féd., fait obstacle à l'adoption ou à l'application de règles cantonales qui éludent des prescriptions de droit fédéral ou qui en contredisent le sens ou l'esprit, notamment par leur but ou par les moyens qu'elles mettent en œuvre, ou qui empiètent sur des matières que le législateur fédéral a réglementées de façon exhaustive. Cependant, même si la législation fédérale est considérée comme exhaustive dans un domaine donné, une loi cantonale peut subsister dans le même domaine si elle poursuit un autre but que celui recherché par le droit fédéral. Par ailleurs, dans la mesure où une loi cantonale renforce l'efficacité de la réglementation fédérale, le principe de la force dérogatoire n'est pas violé. En outre, même si, en raison du caractère exhaustif de la législation fédérale, le canton ne peut plus légiférer dans une matière, il n'est pas toujours privé de toute possibilité d'action. Ce n'est que lorsque la législation fédérale exclut toute réglementation dans un domaine particulier que le canton perd toute compétence pour adopter des dispositions complémentives, quand bien même celles-ci ne contrediraient pas le droit fédéral ou seraient même en accord avec celui-ci (ATF137 I 167cons. 3.4 et les références citées; arrêts du TF des 29.05.2012 [2C\_922/2011]cons. 3.3 et 19.04.2012 [2C\_727/2011]cons. 3.3, publié partiellement in : 138 II 191).

4. L'article 83bLS prescrit que, pour assurer la maîtrise des coûts de la santé et pour sauvegarder un intérêt public prépondérant, la mise en service d'équipements techniques lourds ou d'autres équipements de médecine de pointe, dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, public ou privé, est soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat sur préavis du Conseil de santé (al. 1). Les critères et la liste des équipements soumis à autorisation sont fixés par arrêté du Conseil d'Etat, sur préavis du Conseil de santé, et sont régulièrement mis à jour (al. 2). L'autorisation peut être subordonnée à une convention entre partenaires publics et privés (al. 3). En application de cette disposition, le Conseil d'Etat a édicté l'arrêté sur les équipements. Selon l'article 1 de l'arrêté, sont considérés comme équipements techniques lourds ou autres équipements de médecine de pointe dont la mise en service est soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat, au sens de l'article 83bLS, les appareils et équipements médico-techniques, ainsi que les ensembles d'appareils, qui sont particulièrement coûteux, ou dont l'entretien est particulièrement coûteux, ou encore qui génèrent des coûts particulièrement élevés (let. a); qui ne font pas partie des équipements

ordinaires ou qui ont un impact régional ou cantonal (let. b); ou dont l'utilisation requiert un personnel particulièrement qualifié (let. c). Conformément à la liste exemplative des équipements visés, établie à l'article 2 al. 1 de l'arrêté sur les équipements, une autorisation du Conseil d'Etat est en particulier requise pour la mise en service d'IRM et de Scanner à rayons X. Une telle autorisation est en outre nécessaire pour tous les équipements dont le coût d'acquisition, indépendamment du mode de financement prévu, dépasse un million de francs (art. 2 al. 2 de l'arrêté sur les équipements).

La demande d'autorisation, dûment motivée, est adressée au SCSP, avec pièces à l'appui (art. 3 al. 1 de l'arrêté sur les équipements). Le requérant doit notamment démontrer que l'appareil ou l'équipement qu'il entend mettre en service répond à un besoin de santé publique, et justifier des qualifications et du personnel nécessaires pour en assurer le fonctionnement (al. 2). Il joint à sa demande une étude financière de rentabilisation permettant d'évaluer les coûts induits (al. 3). Le SCSP peut requérir tous autres renseignements ou justificatifs utiles (al. 4). Aux termes de l'article 4 de l'arrêté sur les équipements, lorsque le dossier est complet, le SCSP le soumet à la commission spéciale que le Conseil de santé a constituée à cet effet (al. 1). La commission examine la demande d'autorisation, puis la transmet au Conseil de santé, avec son préavis (al. 2). Dès qu'il est en possession du préavis du Conseil de santé, le Conseil d'Etat se prononce sur la demande d'autorisation (art. 5 al. 1 de l'arrêté sur les équipements). Selon l'article 5 al. 2 dudit arrêté, il accorde l'autorisation, à moins que la mise en service de l'appareil ou de l'équipement ne réponde pas à un besoin de santé publique avéré (let. a); des impératifs de police sanitaire ne s'y opposent (let. b); les coûts induits ne soient disproportionnés par rapport au bénéfice sanitaire attendu (let. c). Il peut en outre refuser l'autorisation pour d'autres motifs liés à la maîtrise des coûts de la santé (art. 5 al. 3 de l'arrêté sur les équipements).

5.a) En l'espèce, la recourante allègue entre autres une violation du principe de primauté du droit fédéral au sens de l'article 49 Cst. féd.; plus spécifiquement, elle soutient que l'arrêté sur les équipements serait contraire à l'article 39 al. 1 let. d LAMal, à teneur duquel, les établissements et celles de leurs divisions qui servent au traitement hospitalier de maladies aiguës ou à l'exécution, en milieu hospitalier, de mesures médicales de réadaptation (hôpitaux) sont admis s'ils correspondent à la planification établie par un canton ou, conjointement, par plusieurs cantons afin de couvrir les besoins en soins hospitaliers, les organismes privés devant être pris en considération de manière adéquate. Conformément à cette disposition, il appartient aux cantons de planifier la couverture des besoins en soins hospitaliers et d'établir une liste des hôpitaux admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. Autrement dit, aux termes de l'article 39 al. 1 let. d LAMal, les cantons ne devront élaborer qu'une seule liste ■ liste intégrale des hôpitaux ■ qui énumère tous les hôpitaux nécessaires à la couverture des besoins en soins sans distinguer ceux qui sont ouverts à tous les assurés (ayant une couverture de base) et ceux qui sont uniquement accessibles aux personnes au bénéfice d'une assurance complémentaire. Il n'est donc plus permis de faire une distinction entre les assurés selon leur couverture d'assurance (Message du Conseil fédéral concernant la révision partielle de la loi fédérale sur l'assurance-maladie [financement hospitalier] du 15 septembre 2004, in : FF 2004 5207, spéc. 5231 s.). L'arrêté sur les équipements, qui a été édicté en application de l'article 83b LS, porte sur la soumission à autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, public ou privé, pour des raisons de maîtrise des

coûts de la santé ainsi que de sauvegarde d'intérêts publics prépondérants. Aussi, contrairement à l'opinion de la recourante, l'article 83bLS, en application duquel a été rendu l'arrêté attaqué, n'interfère pas dans le champ d'application de l'article 39 al. 1 let. d LAMal.

Relevons encore que l'article 56 LAMal, intitulé "caractère économique des prestations", ne s'oppose pas à ce que les cantons adoptent des mesures visant à contenir les coûts de la santé, puisque le principe de l'économicité des soins, énoncé par cette disposition de droit fédéral, ne règle pas de manière exhaustive cette matière. De même, l'article 58 LAMal, qui garantit la qualité des prestations médicales, semble laisser une marge de manœuvre aux cantons pour légiférer en matière de mesures diagnostiques ou thérapeutiques ■ soit notamment en matière de mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe ■ à tout le moins tant que le Conseil fédéral n'aura pas prévu de contrôles scientifiques et systématiques pour garantir la qualité ou l'adéquation des prestations que l'assurance obligatoire des soins prend en charge (al. 1). Le gouvernement fédéral n'a pour l'heure fait qu'un usage très limité de cette faculté, soit par le biais de l'ordonnance du 23 juin 1999 sur la garantie de la qualité des programmes de dépistage du cancer du sein réalisé par mammographie (RS 832.102.4; cf. également arrêt du Tribunal administratif du canton du Tessin du 25.05.2007 [52.2006.331] cons. 4.2 et les références citées), en tout cas pas de manière générale pour les équipements techniques lourds et/ou équipements de médecine de pointe.

Dans ces conditions force est d'admettre que l'article 83bLSet, partant, l'arrêté sur les équipements, de même que l'arrêté du 6 juin 2012 relatif à une demande d'autorisation de mise en service d'un CT-Scan et d'une IRM, qui fait application de cette législation, ne violent pas le principe de primauté du droit fédéral (art. 49 Cst. féd.). Le grief soulevé à cet égard par la recourante s'avère ainsi mal fondé.

b) Comme déjà dit, la clinique intéressée, qui invoque essentiellement une violation de la liberté économique (art. 27 Cst. féd.) et du principe de l'ordre économique (art. 94 Cst. féd.), conteste la constitutionnalité de l'arrêté sur les équipements et donc de l'article 83bLS instituant celui-ci.

aa) Premièrement, elle prétend que la restriction apportée à la liberté économique par l'article 83bLSet par l'arrêté sur les équipements est contraire à l'article 36 al. 1 Cst. féd. Elle allègue le défaut de base constitutionnelle et l'absence d'une norme suffisamment claire et précise au niveau cantonal.

Lorsque la recourante se plaint d'un défaut de base constitutionnelle, elle se réfère aux conditions auxquelles l'article 94 al. 4 Cst. féd. soumet les dérogations au principe de la liberté économique. L'article 36 al. 1 Cst. féd., quant à lui, exige que les restrictions des droits fondamentaux reposent sur une base légale, mais pas sur une base constitutionnelle. Dans un arrêt du 6 septembre 2004, le Tribunal fédéral a constaté que, contrairement à l'article 27 Cst. féd. qui figure dans le chapitre concernant les droits fondamentaux du citoyen, l'article 94 Cst. féd. est inscrit dans la section 7 "Economie" du chapitre 2 "Compétences" qui fixe les buts que doivent promouvoir les pouvoirs publics. Sous réserve d'exceptions (ATF 128 I 3 cons. 3 au sujet de la compatibilité de monopoles cantonaux avec la liberté économique), il ne confère pas de droit au citoyen (arrêt du TF du 06.09.2004 [2P.134/2003] cons. 5.2; cf. également Auer/Malinverni/Hottelier, vol. II, no 957 p. 451; Aubert/Mahon, Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, ad art. 94, p. 730 ss; contra : Hofmann, La liberté économique

suisse face au droit européen, 2005, p. 80 ss et 100). Il paraît dès lors douteux que la recourante puisse se prévaloir, comme d'un droit constitutionnel invocable en justice, des principes de l'ordre économique inscrit à l'article 94 Cst. féd. Cela étant, il n'est pas nécessaire d'examiner la controverse, dès lors que les griefs de la recourante peuvent être examinés à la seule lumière des articles 27 et 36 Cst. féd., la législation attaquée n'instituant pas ■ comme on le verra plus en détail ci-après (cons. 5b/cc in fine et 5b/dd) ■ un monopole ou d'autres inégalités entre les opérateurs d'une même branche en l'espèce. A cet égard, on précisera déjà ici que la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe est soumise à autorisation du Conseil d'Etat tant dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, que dans le secteur public ou privé (l'art. 83b al.1 LS). De plus, comme exposé ci-après (cons. 5b/bb), la clause du besoin instituée par l'article 83b LS et concrétisée par l'arrêté sur les équipements ne poursuit pas un but de politique économique, qui pour être autorisé devrait trouver son fondement dans une règle de la Constitution fédérale. On ne saurait dès lors parler de dérogations ("Abweichungen") au principe de libre concurrence ("Grundsatz des freien Wettbewerbs") au sens de l'article 94 al. 4 Cst. féd., de sorte que le moyen que tire la recourante d'un prétendu défaut de base constitutionnelle est infondé.

L'article 83b LS contient des règles de caractère général et abstrait. Il a été adopté par le Grand Conseil en sa qualité de législateur et a été soumis au référendum facultatif. Cette disposition ■ qui prévoit une délégation législative admise par la Constitution de la République et Canton de Neuchâtel du 24 septembre 2000 (Cst. NE, RSN : 101; art. 69 al. 2 Cst. NE), délégation, qui est prévue dans une loi formelle et limitée à une matière déterminée ■ énonce de manière suffisamment claire et précise les grandes lignes de la réglementation fondant la restriction. En effet, l'article 83b LS précise le but de la délégation ■ à savoir la maîtrise des coûts de la santé et la sauvegarde d'intérêts publics prépondérants ■ ainsi que son objet et son étendue, soit la soumission à autorisation du Conseil d'Etat de la mise en service d'équipements techniques lourds ou d'autres équipements de médecine de pointe, dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, public ou privé. La délégation de l'article 83b al. 2 LS se trouve dans une norme qui a été elle-même soumise au référendum, de sorte que cette disposition respecte toutes les conditions de la délégation législative, une délégation étant d'ailleurs admissible dans le domaine des libertés. L'arrêté sur les équipements est lui aussi conforme aux conditions de la délégation, puisqu'il a été édicté dans les limites de la compétence accordée (sur la question de la délégation législative, cf. Auer/Malinverni/Hottelier, vol. II, no 194, p. 91 s.; Schmidt Noël, La limitation des droits fondamentaux en droit constitutionnel comparé, 2011, p. 51 ss). L'arrêté susdit répond ainsi parfaitement aux exigences fixées par l'article 36 al. 1 Cst., qui permet l'adoption de restrictions graves aux droits fondamentaux, catégorie dans laquelle peuvent en générale être classées les clauses du besoin, telle que celle qui nous intéresse ici. Il s'ensuit que le grief tiré d'une prétendue violation du principe de la légalité n'est pas non plus fondé.

bb) Deuxièmement, selon la recourante, la soumission à autorisation du Conseil d'Etat de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe ne serait pas justifiée par un intérêt public (art. 36 al. 2 Cst. féd.), parce qu'elle ne reposerait pas sur des motifs de sécurité publique, de santé publique ou de politique sociale, mais sur des motifs protectionnistes.

La restriction apportée à la liberté économique par l'article 83b LS vise à freiner l'augmentation des coûts de la santé et, par conséquent, des primes d'assurance-maladie. Il

est de notoriété publique que cette hausse pose un sérieux problème financier à de nombreux ménages (arrêt du TF du 06.09.2004 [2P.134/2003] cons. 6.2). Or, comme exposé ci-avant (cons. 3c), une restriction de la liberté économique peut se justifier par un intérêt public à la maîtrise des coûts de la santé. Cette position est non seulement étayée par la jurisprudence récente du Tribunal fédéral qui précise bien cette notion d'intérêt public (ATF 130 I 26 cons. 6.2), mais également par les décisions du Conseil fédéral en matière de listes d'hôpitaux et d'acquisition de matériel lourd (RAMA 5/2001, p. 377 ss, 4/1999, 356 ss, 3/1999, 211 ss, 6/1998, 521 ss). Dans ce dernier contexte, le Conseil fédéral a ■ dans sa décision du 10 mai 2000, relative aux tarifs des prestations IRM dans le canton de Schaffhouse ■ estimé que l'intérêt public à la maîtrise des coûts primait l'intérêt à la sauvegarde de l'économie locale. Plus précisément, il a jugé que la question de l'utilisation économique des appareils à résonance magnétique se posait dans une perspective générale englobant l'ensemble du territoire national et non pas seulement dans une perspective purement régionale, qu'en Suisse actuellement déjà, les appareils IRM représentaient à peu près le double de ce qui était normalement nécessaire du point de vue de l'économie générale et qu'une densité aussi importante d'IRM était possible en Suisse parce que les tarifs actuels pour l'utilisation de ces équipements permettaient apparemment aussi de financer des surcapacités par le biais de l'assurance obligatoire des soins. L'objectif poursuivi par l'article 83b LS et l'arrêté sur les équipements, à savoir en particulier assurer la maîtrise des coûts de la santé, relève donc de la politique sociale et est admissible, à mesure que ■ comme pour la recourante, dont les patients sont pour l'essentiel des résidents neuchâtelois, à tout le moins, suisses ■ les prestations fournies doivent être prises en charge par l'assurance obligatoire des soins. Relevons encore que l'article 83b LS et l'arrêté sur les équipements qui concrétise cette disposition visent également un but de police sanitaire, à savoir garantir la qualité et l'innocuité des soins de santé, en veillant en particulier à ce que le nombre de patients par unité d'équipement nécessaire pour maintenir un niveau suffisant de compétence des professionnels de la santé soit fourni (Rapport du 10.12.1997 du Conseil d'Etat au Grand Conseil à l'appui d'un projet de loi portant révision de la loi de santé (clause de besoin concernant les équipements lourds, ch. 3, p. 4). Dans ces conditions, force est de constater que la restriction contestée répond bien à un intérêt public et ne relève pas d'une politique économique au sens strict. Sur ce dernier point, on ne saurait suivre la recourante lorsqu'elle soutient que la soumission à autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe reposerait sur des motifs protectionnistes, la législation cantonale querellée s'appliquant ■ comme déjà dit ■ tant dans le domaine hospitalier ou ambulatoire que dans le secteur public ou privé. Le moyen soulevé à cet égard par la recourante s'avère donc infondé.

cc) Troisièmement, la clinique intéressée allègue la violation du principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. féd.), selon lequel le moyen choisi, propre à atteindre le but poursuivi, doit être celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés, compte tenu du résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (cons. 3c ci-avant; cf. également ATF 128 I 92, 127 II 306 cons. 8, 125 I 474 cons. 3).

On soulignera tout d'abord que la mesure critiquée ne se rapporte pas directement à l'exercice de la profession de médecin, mais à l'autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe et, partant, indirectement à l'admission au système d'assurance sociale, puisque les prestations fournies par les appareils médicaux en cause devront ■ pour autant que, comme pour la

recourante, les patients soient pour l'essentiel des résidents neuchâtelois, à tout le moins, suisses ■ être prises en charge, à tout le moins dans une large proportion, par l'assurance obligatoire des soins. Or, dans sa jurisprudence développée en matière de limitation de l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire, le Tribunal fédéral a admis que ce domaine était assez largement soustrait à la liberté économique aux niveaux constitutionnel et légal (ATF130 I 26cons. 4.3). Il a également jugé que, si la liberté économique ne conférait en principe aucun droit à une prestation de la part de l'Etat (ATF124 I 107cons.3c), elle ne pouvait pas non plus octroyer aux médecins exerçant à titre privé le droit de fournir des prestations qui seraient dans une certaine mesure à la charge de l'assurance-maladie obligatoire (ATF130 I 26cons. 4.5; cf. également arrêt du TF du06.09.2004 [2P.134/2003]cons. 3.2 et les références citées).

Cela étant précisé, la soumission à autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe n'est pas, il est vrai, le seul facteur important influant sur les coûts de la santé, mais il existe un certain rapport entre les techniques de traitement et de diagnostic de plus en plus complexes, pointues et chères et les coûts de la santé. D'autres facteurs influent également dans ce domaine, tels que par exemple l'évolution démographique, le vieillissement de la population, la survenance de maladies inconnues, l'augmentation du prix des médicaments, les exigences accrues des patients, etc., mais il s'agit là d'éléments sur lesquels on n'a que peu de prise (arrêt du TF du06.09.2004 [2P.134/2003]cons. 6.3). Le moyen mis en ■uvre par l'article 83bLSet concrétisé par l'arrêté sur les équipementsdéveloppe incontestablement un effet vis-à-vis du but de maîtrise des coûts de la santé poursuivi par cette législation, de sorte qu'il permet de réaliser à tout le moins l'un des objectifs d'intérêt public de cette réglementation. Le fait que cette mesure puisse être insuffisante pour atteindre pleinement le but visé n'est en tout les cas pas contraire au principe de la proportionnalité, l'efficacité relevant de la question de la gestion (Schmidt Noël, op. cit., p. 77; Moor, Systématique et illusion du principe de la proportionnalité, in : Les droits individuels et le juge en Europe, mélanges offerts àFromont, 2001, p. 332). La recourante ne démontre par ailleurs pas que les mesures qu'elle préconise (sanction en cas de manquements aux exigences relatives au caractère économique et à la garantie de la qualité des prestations [art. 59 LAMal]) porteraient une atteinte moindre aux intérêts privés qu'elles toucheraient. Au demeurant, on ne saurait nier que les fournisseurs sont déjà ■ et depuis longtemps, au travers de la législation fédérale ■ encouragés à réduire les coûts de la santé dans le sens indiqué par la recourante. Or, ces coûts continuent malgré tout d'augmenter, ce qui peut justifier que d'autres moyens soient recherchés et mis en place, en particulier, au niveau cantonal. A cet égard, on rappellera que ■ comme exposé ci-avant (cons. 5a) ■ les cantons conservent une marge de man■uvre pour adopter des mesures visant à contenir les coûts de la santé, ainsi que pour légiférer en matière de mesures diagnostiques ou thérapeutiques et, partant, de garantir la qualité des prestations médicales.

La mesure critiquée respecte également le principe de la proportionnalité en ce qui concerne le but de police sanitaire, à savoir garantir la qualité et l'adéquation des interventions, en veillant, d'une part, à ce que le nombre de patients par unité d'équipement nécessaire pour maintenir un niveau suffisant de compétence des professionnels de la santé soit fourni et, d'autre part, à ce que les risque d'application inadéquate et superflue, pouvant résulter d'une surabondance d'équipements, soient évités. Le moyen consistant à soumettre à autorisation la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine

de pointe est propre à atteindre le but de police sanitaire visé, l'article 3 de l'arrêté sur les équipements imposant notamment au requérant de l'autorisation qu'il démontre que l'appareil ou l'équipement, dont il demande la mise en service, répond à un besoin de santé publique et qu'il justifie des qualifications et du personnel nécessaires pour en assurer le fonctionnement. La mesure susdite est en outre également appropriée. Contrairement à l'opinion de la recourante, l'article 72LS, qui réglemente la question de l'autorité de surveillance pour les professions de la santé, n'a pas la même portée, quant au but de police sanitaire énoncé ci-avant, que le moyen mis en œuvre par l'article 83bLS et par l'arrêté sur les équipements. La recourante n'indique en outre pas ni ne démontre quelles autres mesures porteraient une atteinte moindre aux intérêts privés qu'elles toucheraient. Dans tous les cas, à mesure que les dispositions cantonales en cause poursuivent deux buts d'intérêt public, soit un objectif de politique sociale et un de police sanitaire, il suffit que les normes en question respectent ■ s'agissant de leur contrôle abstrait ■ le principe de proportionnalité pour l'un de ces deux buts d'intérêt public pour que les dispositions querellées ne soient pas annulables.

On indiquera encore que la limitation pouvant ressortir de l'article 83bLS et de l'arrêté sur les équipements ne porte pas atteinte à la neutralité entre concurrents, respectivement au principe de l'égalité de traitement entre personnes appartenant à la même branche économique, puisqu'elle s'applique ■ comme déjà dit ■ tant dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, que dans le secteur public ou privé. A cet égard, on relèvera que, selon la jurisprudence pertinente en matière de limitation de l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire (ATF 130 I 26 cons. 6.3.3.1), une mesure de politique sociale de ce genre n'est pas critiquable du seul fait qu'elle a un effet indirect envers les concurrents : des intérêts publics légitimes peuvent justifier un traitement inégal proportionné; ce qui est prohibé, c'est une intervention dans la concurrence non justifiée par un intérêt public (arrêt du TF du 06.09.2004 [2P.134/2003] cons. 6.3).

Par conséquent et au vu de ce qui précède, la mesure critiquée est compatible avec le principe de l'égalité de traitement entre concurrents et respecte le principe de la proportionnalité, de sorte que les griefs soulevés sur ce point par la recourante doivent être rejetés.

dd) La clinique intéressée soutient enfin que la soumission à autorisation d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe vide de toute substance la liberté économique, plus spécifiquement l'égalité de traitement entre concurrents, en violation de l'article 36 al. 4 Cst. féd. Elle étaye son argumentation par le fait que la 3<sup>ème</sup> révision de la LAMal, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012, ayant mis sur un pied d'égalité tous les établissements fournisseurs de soins en Suisse, des discriminations, qui fausseraient la concurrence, ne sauraient résulter des législations différentes entre cantons.

En réalité, l'article 83bLS et l'arrêté sur les équipements qui le concrétise ne touchent pas l'essence de la liberté économique de la recourante, ni d'ailleurs du principe de libre concurrence. En effet, ces normes n'empêchent aucun médecin ni aucun établissement d'être actif dans le domaine de la fourniture de soins de santé. Elles n'instituent pas non plus un monopole et ne faussent pas l'égalité entre concurrents, à mesure qu'on peut notamment considérer qu'il existe des distinctions objectives, en particulier des réalités diverses au niveau économique et en terme de besoin, qui justifient un traitement différencié en matière de planification sanitaire selon les cantons. Cela étant, l'obligation pour l'Etat de se

comporter de manière neutre sur le plan de la concurrence n'est pas absolue (Aubert/Mahon, op. cit., ad art. 94, p. 730 ss, spéc. no 7 et 8, p. 735). Comme déjà dit (cons. 3b et 3c ci-avant), les restrictions à la liberté économique peuvent consister en des mesures de police ou d'autres mesures d'intérêt général tendant à procurer du bien-être à l'ensemble ou à une grande partie des citoyens ou à accroître ce bien-être, telles des mesures sociales ou de politique sociale. Ces restrictions ne doivent toutefois pas se fonder sur des motifs de politique économique et intervenir dans la libre concurrence pour favoriser certaines formes d'exploitation en dirigeant l'économie selon un certain plan (arrêt du TF du 23.03.2005 [2A.452/2004] cons. 4.2 et les références citées). Contrairement à l'opinion de la recourante, la clause du besoin instituée par l'article 83bLS et concrétisée par l'arrêté sur les équipements ■ qui, comme exposé ci-avant (cons. 5b/bb), poursuit un but tant de police sanitaire que de politique sociale, à l'exclusion d'un objectif de pure politique économique ■ n'a d'incidence que sur la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe, dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, public ou privé, mesure qui ne saurait être considérée comme une restriction contraire au noyau intangible de la liberté économique, qui protège également ■ comme indiqué ci-avant (cons. 3b) ■ l'égalité de traitement entre concurrents. Le moyen que la recourante tire d'une prétendue violation de l'article 36 al. 4 Cst. féd. doit donc être rejeté.

c) Reste à examiner si l'autorité intimée a fait une application correcte des dispositions dont la recourante a contesté à tort la constitutionnalité. A cet égard, la recourante soutient que l'application de l'article 83bLS, plus spécifiquement de l'arrêté sur les équipements, violerait le principe de la proportionnalité et qu'une autorisation de mise en service aurait dû lui être délivrée.

Conformément à l'article 2 de l'arrêté sur les équipements, les IRM et les Scanner à rayons X, soit les appareils médicaux que souhaite mettre en service la recourante, sont soumis à autorisation du Conseil d'Etat. Comme mentionné par ce dernier dans ses observations du 31 août 2012, la soumission à autorisation de ces équipements techniques lourds n'est pas tant due aux coûts directs liés à leur acquisition, mais bien plus aux coûts indirects que génèrent leur utilisation pour l'assurance obligatoire des soins, en particulier dans un éventuel contexte de suréquipement. Au vu de ce but de politique sociale, mais également de l'objectif de police sanitaire énoncé ci-avant (cons. 5b/bb et 5b/cc) ■ soit garantir la qualité et l'innocuité des soins de santé, en veillant, d'une part, à ce que le nombre de patients par unité d'équipement nécessaire pour maintenir un niveau suffisant de compétence des professionnels de la santé soit fourni et, d'autre part, à ce que les risques d'application inadéquate et superflue, pouvant résulter d'une surabondance d'équipements, soient évités ■ on ne saurait suivre la recourante lorsqu'elle prétend, sans autre explication, que la liste exemplative des équipements visés par l'article 83bLS ne serait plus d'actualité, sous-entendu que les IRM et les Scanner à rayons X ne devraient peut-être plus y figurer.

Cela étant précisé, on rappellera que, si l'article 5 al. 2 de l'arrêté sur les équipements consacre le principe de l'octroi de l'autorisation (cf. cons. 4 in fine ci-avant), il n'en demeure pas moins que, selon l'article 3 al. 2 dudit arrêté, le requérant de l'autorisation doit notamment démontrer que l'appareil ou l'équipement qu'il entend mettre en service répond à un besoin de santé publique, ainsi que justifier des qualifications et du personnel nécessaires pour en assurer le fonctionnement.

aa) Or, en l'occurrence, la recourante n'a pas apporté la preuve qu'elle disposait ou pourrait très vraisemblablement disposer du personnel, en particulier médical, indispensable à une

utilisation adéquate et conforme des équipements dont elle sollicitait l'autorisation de mise en service. A fortiori, elle n'a pas non plus démontré que ce personnel possédait les qualifications professionnelles requises pour assurer le fonctionnement de l'IRM et du CT-Scan. Certes, la recourante a joint à sa demande du 27 avril 2011 une attestation du Dr K., spécialiste FMH en radiologie, à teneur de laquelle ce praticien déclarait accepter le poste de médecin-chef du service radiologique de la clinique intéressée à un taux d'occupation de 100 %. La recourante s'est toutefois par la suite gardé d'informer l'autorité compétence de la démission, avec effet à fin décembre 2011, du Dr K. Ce n'est que lors de la séance du 13 février 2012 de la commission ad hoc "Clause du besoin" que la clinique intéressée ■ confrontée à cet état de fait ■ a admis que ledit spécialiste ne travaillait plus pour elle qu'un jour par semaine. A cette occasion, la recourante a précisé qu'elle disposait d'une attestation d'un radiologue agréé dans les cantons de Vaud, Fribourg et Genève, ainsi qu'au Valais et au Jura, qui était prêt à s'engager si la clinique obtenait l'autorisation de mise en service d'une IRM et d'un CT-Scan. La recourante n'a toutefois, à ce jour, pas déposé une telle attestation.

Dans ces conditions et à mesure que l'exigence consistant à justifier des qualifications et du personnel nécessaires pour assurer le fonctionnement des appareils médicaux concernés rentre dans la notion d'impératifs de police sanitaire de l'article 5 al. 2 let. b del'arrêté sur les équipements■ cette condition visant à protéger la santé publique, en garantissant une utilisation correcte et appropriée d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe ■ il y a lieu d'admettre que le refus de l'autorisation de mise en service de l'IRM et du CT-Scan sollicitée par la clinique intéressée est déjà justifié pour ce motif. Au vu des circonstances et compte tenu du but de police sanitaire poursuivi par les normes en cause, cette mesure apparaît en outre proportionnée, ce d'autant que le nombre d'exams par année que la recourante prévoit de mener avec les appareils litigieux ne semble pas pouvoir garantir le maintien d'un niveau suffisant de compétence des professionnels appelés à utiliser l'IRM et le CT-Scan, ce qui implique également un problème de qualité de la prestation et donc de santé publique.

bb) Par surabondance d'argumentation, on rappellera que l'exigence du besoin, consacrée en particulier par articles 3 al. 2 et 5 al. 2 let. a del'arrêté sur les équipements, est justifiée par un objectif de maîtrise des coûts de la santé et, partant, par un but de politique sociale, à mesure où les prestations diagnostiques ou thérapeutiques fournies au moyen des équipements concernés sont mises à la charge de l'assurance obligatoire de soins, comme cela serait ■ dans une très large mesure ■ le cas de la recourante.

Il résulte du dossier que le canton de Neuchâtel compte actuellement trois IRM. Deux instituts privés d'imagerie/radiologie disposent de cette technologie, soit une IRM au Centre C. SA, à [...], et une à l'institut T. SA, à [ ]. Hôpital neuchâtelois exploite également une IRM sur son site de [ ], à [ ], en lien avec les missions qui lui sont confiés par l'Etat dans le cadre de la planification hospitalière, notamment l'activité femme-mère-enfant. Mis en lien avec la population du canton, cela représente 17.4 IRM par million d'habitants, une IRM supplémentaire faisant passer la population neuchâteloise à un rapport de 23.2 IRM par million d'habitants. Pour les cantons latins sans hôpitaux universitaires ■ ce qui est le cas de Neuchâtel ■ la moyenne est de 23.6 IRM par million d'habitants. Concernant les CT-Scan, le canton en compte actuellement quatre. Chacun des deux instituts privés d'imagerie/radiologie dispose d'un CT-Scan, Hôpital neuchâtelois exploitant également un CT-Scan sur son site de [ ], à [ ], et un autre sur son site de [...], soit sur chacun de des deux

sites considérés de soins aigus. En termes relatifs en lien avec la population du canton, cela représente 23.2 CT-Scan par million d'habitants. La mise en service d'un CT-Scan supplémentaire pour la population neuchâteloise représenterait un rapport de 29.1 CT-Scan par million d'habitants, alors que la moyenne suisse des cantons latins, pour lesquels des statistiques existent, se situe à 28.1 CT-Scan par million d'habitants. Il s'ensuit que si l'implantation d'une IRM supplémentaire dans le canton de Neuchâtel maintiendrait ce dernier dans la moyenne des cantons latins sans hôpitaux universitaires, il en va différemment s'agissant de l'installation d'un nouveau CT-Scan, laquelle placerait Neuchâtel au-dessus de la moyenne. Cela étant, si ces chiffres peuvent être indicatifs des besoins de santé publique d'un canton en matière de mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe, il n'en demeure pas moins que l'évaluation du besoin de santé publique doit se faire en fonction de la situation concrète du canton concerné.

Or, en l'espèce, la recourante a admis, en particulier lors de la séance du 13 février 2012 de la commission ad hoc "Clause du besoin", que pour les IRM qualifiées de non urgentes le temps d'attente était actuellement d'une dizaine de jours, les examens urgents étant pris dans des délais plus courts. S'agissant des cas nécessitant un scanner, la clinique intéressée a reconnu que ceux-ci pouvaient être pris très rapidement. Le Centre C. SA, auprès de qui la recourante sous-traite les examens, a confirmé ces éléments, en précisant qu'il n'y avait pas vraiment de délai d'attente pour le scanner et que les examens d'IRM urgents pouvaient être pris dans les un à deux jours, dans tous les cas dans les quatre jours. L'institut d'imagerie/radiologie susdit a également indiqué que, même si cela n'était pas sans poser problème, un élargissement des plages-horaires était envisageable afin de répondre à l'augmentation du nombre d'examens d'IRM dans le canton. Quant à Hôpital Neuchâtelois, il a répondu à la question portant sur la stratégie pour faire face à l'augmentation des demandes d'examens d'IRM dans le canton, posée lors de la séance précitée de la commission ad hoc, en mentionnant avoir réorganisé sa planification et les vacances, ainsi qu'étendu ses plages-horaires pour raccourcir les délais d'attente et améliorer la prise en charge. Le temps d'attente était ainsi actuellement de trois à quatre jours pour les cas semi-urgents, les examens relatifs aux "vraies urgences" étant assurés dans des délais plus courts. Concernant les scanners, Hôpital neuchâtelois a notamment indiqué qu'il y avait encore un potentiel d'élargissement des plages-horaires. Dans ces conditions, on ne saurait reprocher à l'autorité intimée, qui a correctement interprété les réponses données par le Centre C. SA lors de la séance du 13 février 2012 de la commission ad hoc "Clause du besoin", d'avoir fait preuve d'arbitraire en considérant qu'au vu de la situation au jour de l'arrêté du 6 juin 2012 ■ plus spécifiquement des délais d'attente raisonnables à cette date pour l'exécution des examens d'imagerie et radiologie ■ la mise en service d'une IRM et d'un CT-Scan ne répondait pas à un besoin de santé publique avéré. A cet égard, on relèvera encore qu'une part importante des examens effectués ce jour relève du secteur de l'ostéo-articulaire et que la clinique intéressée n'assume pas de véritables urgences dans ce domaine.

cc) Par conséquent et puisque notamment la conclusion d'une convention entre partenaires publics et privés (art. 83b al. 3 LS) n'a pas été possible, il y a lieu de constater que c'est à juste titre que le Conseil d'Etat a refusé d'octroyer à la recourante l'autorisation requise.

6. Les considérations qui précèdent conduisent à rejeter le recours et à confirmer l'arrêté attaqué. Succombant, la recourante supportera les frais de la cause (art. 47 al. 1 LPJA) et elle

n'a pas droit à des dépens (art. 48 al. 1 a contrario LPJA).

Par ces motifs, LA Cour de droit public

1. Rejette le recours.

2. Met à la charge de la recourante un émolument de décision de 1'400 francs, et les débours par 140 francs, montants partiellement couverts par son avance de frais de 770 francs.

3. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 18 décembre 2012

1 Les établissements et celles de leurs divisions qui servent au traitement hospitalier de maladies aiguës ou à l'exécution, en milieu hospitalier, de mesures médicales de réadaptation (hôpitaux) sont admis s'ils:

a.

garantissent une assistance médicale suffisante;

b.

disposent du personnel qualifié nécessaire;

c.

disposent d'équipements médicaux adéquats et garantissent la fourniture adéquate des médicaments;

d.

correspondent à la planification établie par un canton ou, conjointement, par plusieurs cantons afin de couvrir les besoins en soins hospitaliers, les organismes privés devant être pris en considération de manière adéquate;

e.

figurent sur la liste cantonale fixant les catégories d'hôpitaux en fonction de leurs mandats.

2 Les cantons coordonnent leurs planifications.<sup>1</sup>

2bis Dans le domaine de la médecine hautement spécialisée, les cantons sont tenus d'établir conjointement une planification pour l'ensemble de la Suisse. Si les cantons n'effectuent pas cette tâche à temps, le Conseil fédéral détermine quels hôpitaux figurent pour quelles prestations sur les listes cantonales.<sup>2</sup>

2ter Le Conseil fédéral édicte des critères de planification uniformes en prenant en considération la qualité et le caractère économique. Il consulte au préalable les cantons, les fournisseurs de prestations et les assureurs.<sup>3</sup>

3 Les conditions fixées à l'al. 1 s'appliquent par analogie aux maisons de naissance, aux établissements, aux institutions et aux divisions d'établissements ou d'institutions qui prodiguent des soins, une assistance médicale et des mesures de réadaptation à des patients pour une longue durée (établissements médico-sociaux).<sup>4</sup>

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 déc. 2007 (Financement hospitalier), en vigueur depuis le 1er janv. 2009 (RO20082049; FF20045207).  
2 Introduit par le ch. I de la LF du 21 déc. 2007 (Financement hospitalier), en vigueur depuis le 1er janv. 2009 (RO20082049; FF20045207).  
3 Introduit par le ch. I de la LF du 21 déc. 2007 (Financement

hospitalier), en vigueur depuis le 1er janv. 2009 (RO20082049;FF20045207).<sup>4</sup>Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 déc. 2007 (Financement hospitalier), en vigueur depuis le 1er janv. 2009 (RO20082049;FF20045207).

1 Les décisions des gouvernements cantonaux visées aux art. 39, 45, 46, al. 4, 47, 48, al. 1 à 3, 51, 54, 55 et 55a peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal administratif fédéral.

2 La procédure de recours est régie par la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral<sup>2</sup> et la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA)<sup>3</sup>. Les exceptions suivantes sont réservées:

a.

les preuves et faits nouveaux ne peuvent être présentés que s'ils résultent de l'acte attaqué; toute conclusion nouvelle est irrecevable;

b.

les art. 22a et 53 PA ne sont pas applicables;

c.

le délai fixé par le Tribunal administratif fédéral pour le dépôt d'une réponse est de 30 jours au plus; il ne peut être prolongé;

d.

un échange ultérieur d'écritures au sens de l'art. 57, al. 2, PA n'a lieu qu'exceptionnellement;

e.

le grief de l'inopportunité ne peut être invoqué comme motif de recours contre les décisions au sens de l'art. 39.

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 déc. 2007 (Financement hospitalier), en vigueur depuis le 1er janv. 2009 (RO20082049;FF20045207).<sup>2</sup>RS173.323RS172.021

1 Le recours est recevable contre les décisions:

a.

du Tribunal administratif fédéral;

b.

du Tribunal pénal fédéral;

c.

de l'Autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision;

d.

des autorités cantonales de dernière instance, pour autant que le recours devant le Tribunal administratif fédéral ne soit pas ouvert.

2 Les cantons instituent des tribunaux supérieurs qui statuent comme autorités précédant immédiatement le Tribunal fédéral, sauf dans les cas où une autre loi fédérale prévoit qu'une décision d'une autre autorité judiciaire peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral.

3 Pour les décisions revêtant un caractère politique prépondérant, les cantons peuvent instituer une autorité autre qu'un tribunal.

1 Les cantons édictent d'ici à l'entrée en vigueur d'un code de procédure pénale suisse les dispositions d'exécution relatives à la compétence, à l'organisation et à la procédure des autorités précédentes en matière pénale au sens des art. 80, al. 2, et 111, al. 3, y compris les dispositions nécessaires pour garantir l'accès au juge prévu à l'art. 29 de la Constitution. Si un code de procédure pénale suisse n'est pas encore entré en vigueur six ans après l'entrée en vigueur de la présente loi, le Conseil fédéral fixe, après avoir consulté les cantons, le délai dans lequel ceux-ci doivent édicter les dispositions d'exécution.

2 Les cantons édictent d'ici à l'entrée en vigueur d'un code de procédure civile suisse les dispositions d'exécution relatives à la compétence, à l'organisation et à la procédure des autorités précédentes en matière civile au sens des art. 75, al. 2, et 111, al. 3, y compris les dispositions nécessaires pour garantir l'accès au juge prévu à l'art. 29 de la Constitution. Si un code de procédure civile suisse n'est pas encore entré en vigueur six ans après l'entrée en vigueur de la présente loi, le Conseil fédéral fixe, après avoir consulté les cantons, le délai dans lequel ceux-ci doivent édicter les dispositions d'exécution.

3 Les cantons édictent, dans les deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi, les dispositions d'exécution relatives à la compétence, à l'organisation et à la procédure des autorités précédentes au sens des art. 86, al. 2 et 3, et 88, al. 2, y compris celles qui sont nécessaires pour garantir l'accès au juge prévu à l'art. 29 de la Constitution.

4 Jusqu'à l'adoption de leur législation d'exécution, les cantons peuvent édicter, à titre provisoire, des dispositions d'exécution sous la forme d'actes législatifs non sujets au référendum si cela est nécessaire pour respecter les délais prévus aux al. 1 à 3.

1 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 23 juin 2006 concernant la mise à jour de la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, en vigueur depuis le 1er janv. 2007 (RO20064213;FF20062969).

## **E. 5**

a) En l'espèce, la recourante allègue entre autres une violation du principe de primauté du droit fédéral au sens de l'article 49 Cst. féd.; plus spécifiquement, elle soutient que l'arrêté sur les équipements serait contraire à l'article 39 al. 1 let. d LAMal, à teneur duquel, les établissements et celles de leurs divisions qui servent au traitement hospitalier de maladies aiguës ou à l'exécution, en milieu hospitalier, de mesures médicales de réadaptation (hôpitaux) sont admis s'ils correspondent à la planification établie par un canton ou, conjointement, par plusieurs cantons afin de couvrir les besoins en soins hospitaliers, les organismes privés devant être pris en considération de manière adéquate. Conformément à cette disposition, il appartient aux cantons de planifier la couverture des besoins en soins hospitaliers et d'établir une liste des hôpitaux admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins. Autrement dit, aux termes de l'article 39 al. 1 let. d LAMal, les cantons ne devront élaborer qu'une seule liste – liste intégrale des hôpitaux – qui énumère tous les hôpitaux nécessaires à la couverture des besoins en soins sans distinguer ceux qui sont ouverts à tous les assurés (ayant une couverture de base) et ceux qui sont uniquement accessibles aux personnes au bénéfice d'une assurance complémentaire. Il n'est donc plus permis de faire une distinction entre les assurés selon leur couverture d'assurance (Message du Conseil fédéral concernant la révision partielle de la loi fédérale sur l'assurance-maladie

[financement hospitalier] du 15 septembre 2004, in : FF 2004 5207, spéc. 5231 s.). L'arrêté sur les équipements , qui a été édicté en application de l'article 83b LS , porte sur la soumission à autorisation de la mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autres équipements de médecine de pointe dans le domaine hospitalier ou ambulatoire, public ou privé, pour des raisons de maîtrise des coûts de la santé ainsi que de sauvegarde d'intérêts publics prépondérants. Aussi, contrairement à l'opinion de la recourante, l'article 83b LS , en application duquel a été rendu l'arrêté attaqué, n'interfère pas dans le champ d'application de l'article 39 al. 1 let. d LAMal . Relevons encore que l'article 56 LAMal, intitulé "caractère économique des prestations", ne s'oppose pas à ce que les cantons adoptent des mesures visant à contenir les coûts de la santé, puisque le principe de l'économicité des soins, énoncé par cette disposition de droit fédéral, ne règle pas de manière exhaustive cette matière. De même, l'article 58 LAMal, qui garantit la qualité des prestations médicales, semble laisser une marge de manœuvre aux cantons pour légiférer en matière de mesures diagnostiques ou thérapeutiques – soit notamment en matière de mise en service d'équipements techniques lourds et/ou d'autre équipements de médecine de pointe – à tout le moins tant que le Conseil fédéral n'aura pas prévu de contrôles scientifiques et systématiques pour garantir la qualité ou l'adéquation des prestations que l'assurance obligatoire des soins prend en charge (al. 1). Le gouvernement fédéral n'a pour l'heure fait qu'un usage très limité de cette faculté, soit par le biais de l'ordonnance du 23 juin 1999 sur la garantie de la qualité des programmes de dépistage du cancer du sein réalisé par mammographie (RS 832.102.4; cf. également arrêt du Tribunal administratif du canton du Tessin du 25.05.2007 [52.2006.331] cons. 4.2 et les références citées ), en tout cas pas de manière générale pour les équipements techniques lourds et/ou équipements de médecine de pointe. Dans ces conditions force est d'admettre que l'article 83b LS et, partant, l'arrêté sur les équipements , de même que l'arrêté du

## **E. 6**

Les considérations qui précèdent conduisent à rejeter le recours et à confirmer l'arrêté attaqué . Succombant, la recourante supportera les frais de la cause (art. 47 al. 1 LPJA) et elle n'a pas droit à des dépens (art. 48 al. 1 a contrario LPJA).

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