

- 18 Lorsqu'il a soupesé, en janvier 2005, les intérêts en jeu concernant la question de l'effet suspensif, le Tribunal administratif du canton de Fribourg a également indiqué que la Direction de la santé publique du canton de Fribourg ne retirait pas a priori l'effet suspensif d'un recours. Par conséquent, il est judicieux de demander à la Direction de la santé publique de retirer l'effet suspensif.
- 19 Merkli T, Aeschlimann A, Herzog R. Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, zu Artikel 68, Randziffer 31, Seite 476. Bern: Stämpfli; 1997. Avec remarques sur l'ATF 110 V 46 et 119 V 487.
- 20 By. Les assureurs attaquent: l'Etat favoriserait SOS Médecins, Tribune de Genève du 6 juillet 2005. La source de ce bras de fer juridique (*sans effet suspensif*) se situe dans la difficulté de SOS Médecins à renouveler son personnel depuis le départ, dès juillet 2002, de plusieurs dizaines de médecins locaux. Pierre Froidevaux, patron du service médical privé, avait alors engagé, début 2004, des médecins de France voisine ou venant d'autres régions de Suisse. [...] Dès lors, pour Jean-Marc Guinchard, directeur de la Santé à l'Etat, il n'y avait pas d'autre solution que leur accorder un droit de pratique permettant le remboursement des prestations. «Ces médecins travaillaient déjà et facturaient leurs prestations, il n'y a donc pas d'offre supplémentaire violant la clause du besoin», argue le haut fonctionnaire.
- 21 Les dispositions transitoires générales de l'art. 101 LAMal vont dans le même sens:
Art. 101 Fournisseurs de prestations et médecins-conseils
 1 Les médecins, pharmaciens, chiropraticiens, sages-femmes, le personnel paramédical et les laboratoires qui, d'après l'ancien droit, étaient autorisés à exercer leur activité à la charge de l'assurance-maladie sont également admis comme fournisseurs de prestations selon le nouveau droit.
 2 [...].

Clause du besoin, mise au point: indications pratiques

«Comment faire valoir mes droits»

Hanspeter Kuhn, Lucia Rabia, Simon Stettler, Dania Ischi-Ceppi (Service juridique de la FMH)

En règle générale, être en droit et faire valoir ses droits sont deux acceptions qui n'ont pas la même signification. Médecin et patient doivent savoir d'emblée si l'admission à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie fonctionne vraiment ou si la Direction cantonale de la santé publique y voit un problème ou en crée – à tort ou à raison. Il faut savoir qu'un procès jusqu'au Tribunal fédéral des assurances peut durer des années. Nul ne supporte l'insécurité économique d'ici l'arrêt définitif du tribunal, ni le médecin ni le patient et encore moins la banque qui accorde le crédit pour l'entreprise.

Cela revient à dire que si des incertitudes demeurent, elles doivent être éclaircies sur l'heure.

- D'abord essayer de clarifier la question avec le médecin cantonal ou résoudre les problèmes avec la Direction cantonale de la santé publique, voire les deux;
- le cas échéant: peut-on sans problème choisir une alternative au projet; ou

- faut-il contacter la Société cantonale de médecine et, le cas échéant, choisir un avocat expérimenté dans les assurances sociales ou le droit public pour examiner avec lui les chances de procès et le temps nécessaire.

Par la suite, nous abordons un résumé de recommandations concrètes fondées sur notre pratique en matière de conseils.

Je dispose d'une autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance-maladie et je ne veux pas la perdre – pas de problème, si l'on traite des patients à temps à son propre nom et son propre compte

Exemple 1

Je dispose depuis juin 2002 d'une autorisation pour le canton de Zurich. A Zurich, le délai est

Correspondance:
 FMH
 Elfenstrasse 18
 Case postale 170
 CH-3000 Berne 15
 Tél. 031 359 11 11
 Fax 031 359 11 12
 E-mail: lex@hin.ch

de douze mois, donc jusqu'au 3 juillet 2006. J'ouvrirai mon cabinet en février 2006.

Résultat

Pas de problème, pas de contact nécessaire avec la Direction cantonale de la santé publique (adresses des directions cantonales: [1]).

Exemple 2

J'ai une autorisation pour le canton de Seldwyla. Ce canton a fixé un délai de 6 mois, donc jusqu'au 3 janvier 2006. Je travaille néanmoins dans le Tiers-monde pour Médecins sans frontières jusqu'à fin février 2006. Je trouve cela propice à une excellente formation postgraduée et je ne tiens pas à l'interrompre avant cette date.

Recommandation

Contactez immédiatement la Direction cantonale de la santé publique. Se fondant sur l'ordonnance du Conseil fédéral, elle peut prolonger le délai pour des raisons dites importantes [2]. Vous devez savoir maintenant et non pas à la fin du délai, si votre engagement à l'étranger est également une raison importante pour le canton en question, si vous voulez disposer autrement ou risquer un procès.

Exemple 3

Je dispose d'une autorisation pour le canton de Vaud. Je travaille à 90% pour le service médical régional de l'AI et gère un cabinet médical en tant que psychiatre indépendant à 10%. Je souhaite continuer à travailler ainsi. J'ai appris cependant que SantéSuisse à l'intention d'annuler le numéro du registre des codes créanciers (RCC) si le chiffre d'affaires minimal n'est pas atteint et que le canton de Vaud veut faire dépendre sa décision du fait que je dispose d'un numéro RCC le 4 juillet 2006.

Recommandation

Selon la LAMal, un médecin peut pratiquer sans problème selon un taux d'occupation très faible. Je pense que pour des raisons de cartellisation, SantéSuisse n'introduira pas de chiffre d'affaires minimal pour les numéros RCC. Ce n'est finalement pas important, puisqu'il y va de votre relation au canton. SantéSuisse n'a pas à se prononcer sur l'autorisation de pratiquer. Selon l'ordonnance, le canton de Vaud veut se référer, comme unique critère, au numéro RCC, ce qui est à mes yeux contraire à la loi, quelle que soit la pratique de SantéSuisse (cf. l'article précédent). Mais comment entrer à temps dans votre droit? Contactez la Société vaudoise de médecine et examinez rapidement la situation: les interventions politi-

ques suffisent-elles à contrer cette aberration ou vous faut-il plutôt, avec la protection de la société médicale et un avocat expérimenté en droit des assurances sociales ou en droit public, saisir dès maintenant la justice contre le canton (exiger une décision en constatation et interjeter recours)?

Exemple 4

Je suis médecin-chef en médecine interne dans un hôpital public vaudois et j'effectue un petit nombre de consultations en cabinet. Dois-je craindre de perdre la pratique acquise en matière de consultations?

Réponse

Sur le plan juridique, la situation est exactement la même que pour le confrère travaillant pour l'AI (exemple 3). Dans les faits, la situation est différente, le canton ne souhaitant pas vraiment que votre cabinet de consultations soit vide, puisque vous amenez des patients pour l'hôpital. J'y vois un avantage: peut-être que votre cas aidera le canton à revoir son ordonnance sous l'angle des aspects légaux et de l'égalité des droits. Je vous invite aussi à contacter la Société cantonale de médecine pour discuter de la marche à suivre.

Exemple 5

Je dispose d'une autorisation de pratiquer, j'ai un enfant en bas âge et exerce à 70% dans une HMO. Je n'ai pas réfléchi jusqu'ici qui facturait en quel nom pour mes patients. Est-ce que je risque quelque chose?

Réponse

Oui. Sur le plan juridique, vous ne travaillez très probablement pas selon la LAMal comme médecin praticien. La situation serait la même si vous travailliez en tant qu'assistante ou chef de clinique dans une policlinique, mais sans consultations privées. Conformément à l'image des contingents laitiers et des valets et servantes de ferme précités, la question doit être débattue avec le canton, à savoir, au figuré, combien de vaches suffisent dans quelle étable, afin que le canton me considère comme fermière exerçant sa profession? Sur le plan juridique, quelques heures de consultation de patients devraient suffire à exercer à votre nom et à votre propre compte, quel que soit l'endroit où se donnent ces consultations. Mais les patients doivent être juridiquement les vôtres. Le mandat de traitement doit donc exister entre vous et le patient. Je ne saurais que recommander chaudement aux médecins faisant partie d'une HMO d'engager

avec leur employeur une action commune contre le canton. Pour l'instant, vos intérêts sont les mêmes, à savoir que le canton se contente d'un petit nombre de vos patients et du fait que vous ne quittez pas la HMO dans l'immédiat pour ouvrir un cabinet privé. Cependant, à l'échéance du délai fixé par le canton pour la fin des autorisations de pratiquer, vous en seriez pour vos frais et l'employeur pourra ne pas s'en soucier.

Remarque: pour la facturation concernant vos propres patients, il peut être plus simple de mandater un tiers (caisse des médecins, etc.). Ainsi vous ne devez pas adapter le logiciel de facturation pour votre HMO.

Exemple 6

Je suis médecin dirigeant disposant d'un droit de traitement de patients privés à l'hôpital et une autorisation du canton pour des patients affiliés à une caisse. Jusqu'à présent, je ne sais pas qui facturait en quel nom pour mes patients.

Réponse

Mêmes explications et mode de faire que pour l'exemple 5. S'agissait-il vraiment de «vos» patients?

Je souhaite reprendre un cabinet médical – en règle générale, cela ne pose pas de problème s'il s'agit de la même discipline médicale

Exemple 7

Je suis médecin généraliste et en 2002, je n'ai pas demandé en temps voulu une autorisation de pratiquer. Actuellement, je souhaite reprendre le cabinet médical d'un spécialiste en médecine interne. Est-ce que cela pose un problème?

Estimation

A première vue, cela ne fait aucune différence sur le plan des soins de santé. Mais pour en être tout à fait sûr, je vous invite à vous adresser au médecin cantonal.

Dans tous les cas, il convient de lier la validité du contrat de reprise de cabinet à la condition que l'autorisation de pratiquer à la charge de l'assurance-maladie soit délivrée [3].

Nota bene: dans la demande adressée au canton en vue de l'octroi de l'admission à pratiquer, n'oubliez pas de demander qu'en cas de recours éventuel (de la part des caisses-maladie) contre cette décision, la Direction cantonale de la santé publique en retire préventivement l'effet suspensif (cf. article précédent).

Exemple 8

Je suis spécialiste en chirurgie de la main avec une formation postgraduée de base en orthopédie et je souhaite reprendre le cabinet médical d'un chirurgien de la main, ancien spécialiste en chirurgie générale. Est-ce que cela pose un problème?

Estimation

Si votre prédécesseur a travaillé en tant que chirurgien de la main et que vous faites la même chose, cela ne devrait pas poser de problème si le canton examine raisonnablement la question, vu que cela ne modifie en rien les soins prodigués aux patients. A votre place, je contacterais néanmoins le médecin cantonal avant de clore les négociations de reprise de cabinet.

Exemple 9

Nous sommes un couple de médecins avec quatre enfants en bas âge. Ces dernières années, nous avons tous deux occupé des postes à temps partiel dans des hôpitaux. Actuellement, nous aimerions reprendre un cabinet médical en commun. Est-ce que cela s'avère possible?

Réponse

Le mieux est de vous adresser au médecin cantonal, mais cela doit être possible. En effet, le Parlement souhaite que les autorités fassent preuve de la souplesse nécessaire en cas de changements dans le mode de vie ou de travail, notamment le fait de reprendre à deux un cabinet individuel. En 2004, lors de la séance plénière, l'actuelle présidente du Conseil national a déclaré pour le procès-verbal: «Nous souhaitons toutefois que cette mesure soit mise en œuvre sans pénaliser les médecins qui sont prêts, par exemple, à reprendre à plusieurs le cabinet d'un médecin partant à la retraite – donc avec une certaine souplesse. Lors des débats en commission, le Conseiller fédéral Couchepin nous a assuré que tel serait bien le cas et je pense qu'il nous le confirmera tout à l'heure.» [4]

J'occupe une position de cadre dans un hôpital

Exemple 10

Je suis médecin orthopédiste en Allemagne et je viens d'être nommé médecin-chef dans un hôpital suisse. Le traitement des patients en division privée et semi-privée est clairement défini dans mon département et l'hôpital m'offre la possibilité de tenir une consultation privée. Qu'en est-il sur le plan de la LAMal?

Réponse

Sur le plan de l'assurance de base selon la LAMal, les patients hospitalisés en division privée et semi-privée sont les patients de l'hôpital, donc cette question n'est déterminante que pour les consultations privées. En règle générale, les médecins dirigeants et les médecins-chefs reçoivent, au moment de leur entrée en fonction, une autorisation de pratiquer cantonale leur permettant de traiter à leur propre nom les patients des caisses-maladie. Cette autorisation est nécessaire pour pouvoir facturer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire les patients traités en consultation privée. Mais c'est généralement une cage dorée, car si vous n'exercez plus à l'hôpital, vous ne pouvez pas reprendre à votre compte ladite autorisation de pratiquer. A titre d'exemple, la réglementation fribourgeoise précise ce qui suit:

Art. 3 Admission

a) Ordinaire

1 Un ou une médecin peut être admis-e à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire:

- a) en cas de remplacement d'un ou d'une médecin de la même spécialité, admis-e à pratiquer à la charge de l'assurance-maladie obligatoire, qui remet son cabinet, ou
b) en cas d'engagement par un hôpital figurant sur la liste des hôpitaux du canton de Fribourg avec un statut lui permettant d'avoir une activité privée en cabinet.

2 En cas d'engagement dans un hôpital, l'admission est liée à l'activité hospitalière.

Références

- 1 Les adresses des Directions cantonales de la santé publique sont sur le site internet suivant: www.fmh.ch/ww/de/pub/awf/weiterbildung/europa/anhang4.htm.
- 2 La condition à cet effet est de faire état de raisons importantes («en particulier. maladie, grossesse ou maternité, ou formation postgraduée», art. 3, 3^e al. de l'ordonnance révisée du Conseil fédéral).
- 3 Extrait du contrat pour la reprise d'un cabinet médical:

Chiffre 1. Objet du contrat

[...]

- 1.2. L'acquéreur atteste être au bénéfice d'une autorisation de pratiquer la médecine à titre indépendant et remplir les conditions requises pour pouvoir exercer en qualité de fournisseur de prestations à la charge des assurances sociales. Il exploitera le cabinet médical en son propre nom et à son propre compte.

Chiffre 11. Succession et interdiction de concurrence

- 11.1. L'acquéreur est en droit de s'intituler successeur du vendeur. Le vendeur s'engage à confirmer sur demande cette succession.
 - 11.2. Le vendeur s'engage à ne pas ouvrir de cabinet ou exercer une quelconque activité médicale, en pratique libre ou salariée dans le secteur desservi par le même cercle des urgences. Sont exceptés les remplacements occasionnels d'une durée maximale de 6 semaines par an.
- 4 Liliane Maury Pasquier (PS, GE), Feuille officielle n° 29, septembre 2004, p. 1507. Le Conseiller fédéral Pascal Couchepin ne s'est pas opposé à ce vote.