

C'est le canton qui octroie les admissions, pas les assureurs-maladie!

Valérie Rothhardt, avocate,
service juridique de la FMH

Introduction

Le 30 mai 2007, le Tribunal fédéral (auparavant Tribunal fédéral des assurances) a rendu un arrêt important pour le corps médical, puisqu'il a nié aux assureurs-maladie et à SantéSuisse, leur association faitière, la qualité pour agir contre l'octroi par le canton d'admissions à pratiquer à charge de l'assurance-maladie (arrêt K 112/06).

Résumé de l'arrêt

Le 30 mai 2005, le Conseil d'Etat genevois a accordé à une vingtaine de médecins l'autorisation d'exercer leur profession à titre indépendant à charge de l'assurance-maladie, limitée aux soins prodigués pour le compte de l'établissement médical SOS Médecins.

Santésuisse, qui avait auparavant informé SOS Médecins qu'elle voulait mettre fin à la «pratique actuelle» consistant à attribuer individuellement un numéro de code créancier (supplémentaire) aux médecins titulaires d'une autorisation personnelle de pratiquer à charge de l'assurance-maladie pour leur activité au service de la société, s'est opposée à cette décision. Elle a été déboutée par le Conseil d'Etat genevois au motif qu'elle n'avait pas la qualité de partie à la procédure d'opposition puis par le Tribunal cantonal genevois des assurances sociales au motif que les assureurs-maladie ne pouvaient pas se prévaloir d'un intérêt direct et concret à l'annulation ou à la modification des actes attaqués. SantéSuisse a donc interjeté un recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral.

Le Tribunal fédéral a dû pour la première fois répondre à la question de savoir si SantéSuisse avait qualité pour former opposition contre l'octroi de ces admissions. Pour ce faire, il a notamment dû déterminer si SantéSuisse avait un intérêt digne de protection à ce que les décisions attaquées soient annulées ou modifiées.

En substance, le Tribunal fédéral a retenu que le système de limitation de l'admission des médecins selon l'art. 55a LAMal* ne prévoit pas la participation des assureurs-maladie dans la procédure d'admission ou de refus d'admission, ni ne leur confère une quelconque marge d'appréciation. Seuls les cantons et les fédérations de fournisseurs de prestations doivent être consul-

tés au préalable (art. 55a al. 2 LAMal), tandis que SantéSuisse reçoit simplement communication régulière de toutes les acceptations ou refus d'admission. Ainsi, ni SantéSuisse ni ses membres ne disposent d'une marge d'autonomie en vertu de laquelle ils pourraient se prévaloir d'être en droit de former opposition.

Le Tribunal fédéral a mis en évidence le fait que la décision d'admettre un médecin comme fournisseur de prestations à charge de l'assurance obligatoire des soins n'a des répercussions pour les assureurs-maladie que dans des situations futures. Du point de vue de l'existence d'un intérêt digne de protection des assureurs-maladie respectivement de leur organisation faitière, il n'y a donc pas de différence fondamentale avec la situation dans laquelle l'assurance-maladie obligatoire doit supporter les coûts d'une nouvelle prestation. Il a fait un parallèle avec la situation de l'admission d'un nouveau médicament, dans laquelle le Tribunal fédéral des assurances n'avait pas reconnu aux assureurs-maladie ni à leur fédération un intérêt digne de protection à recourir contre les décisions de l'OFAS en matière d'admission de médicaments.

Le Tribunal fédéral est donc arrivé à la conclusion que SantéSuisse n'avait pas qualité pour former opposition contre les arrêtés du Conseil d'Etat.

Commentaire

Cet arrêt du Tribunal fédéral revêt de l'importance pour le corps médical puisqu'il précise que ni les assurances-maladie ni SantéSuisse n'ont qualité pour agir contre une décision d'octroi d'une admission à pratiquer à charge de l'assurance-maladie. Cet arrêt résonne donc comme un garde-fou contre la pression des caisses-maladie et donne aux médecins une garantie de sécurité.

En effet, il confirme que le médecin qui reçoit du canton une admission à exercer son activité à charge de l'assurance-maladie peut planifier et organiser son avenir professionnel sereinement, sans craindre un retournement de situation suite à un éventuel recours de SantéSuisse ou de l'un de ses membres contre cette décision.

- * Art. 55a Limitation de l'admission de pratiquer à la charge de l'assurance-maladie
- 1 Le Conseil fédéral peut, pour une durée limitée à trois ans au plus, faire dépendre de la preuve d'un besoin l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins au sens des art. 36 à 38. Il fixe les critères correspondants. Il peut renouveler cette mesure une fois.
 - 2 Les cantons et les fédérations de fournisseurs de prestations et d'assureurs doivent être consultés au préalable.
 - 3 Les cantons désignent les fournisseurs de prestations conformément à l'al. 1.
 - 4 L'admission, une fois délivrée, expire lorsqu'il n'en est pas fait usage pendant un certain délai. Le Conseil fédéral fixe les conditions.

Correspondance:
Service juridique de la FMH
Elfenstrasse 18
Case postale 170
CH-3000 Bern 15
Tél. 031 359 11 11
Fax 031 359 11 12

lex@fmh.ch

Il rappelle également qu'il appartient aux cantons d'accorder et de refuser des admissions à pratiquer à charge de l'assurance-maladie obligatoire, en fonction de leurs besoins spécifiques, et que les assurances-maladies, respectivement santésuisse, n'ont pas de marge de manœuvre à cet égard.

(Pour mémoire, en novembre 2005, le Tribunal administratif du canton de Fribourg avait tranché la question de la qualité pour agir de santésuisse à l'inverse du Tribunal fédéral. Un

médecin en formation avait reçu une autorisation de pratiquer en qualité de médecin dépendant – fictivement pour pouvoir continuer sa formation postgraduée dans une discipline opératoire. Le Tribunal administratif de Fribourg avait reconnu à santésuisse la qualité pour recourir contre l'octroi de cette autorisation, qui ne permettait pas au médecin de facturer à titre individuel à charge de l'assurance-maladie. A présent, avec cet arrêt du Tribunal fédéral, les règles du jeu sont donc claires.)

Commentaire à la prise de position et au texte de la FMH

Application des critères d'efficacité, d'adéquation et d'économicité (EAE)

Dr René Raggenbass, membre du Comité central de la FMH

Le groupe de travail du Département Données, démographie et qualité (DDQ) a publié une première position de la FMH concernant l'application par le corps médical des critères d'efficacité, d'adéquation et d'économicité que les lois suisses sur l'assurance sociale nous contraignent aujourd'hui à prendre en considération avant tout acte thérapeutique [1]. Mon commentaire s'inscrit en complément à leur texte; il vise à soulever quelques questions préalables à toute application de ces critères.

Depuis toujours, l'efficacité, l'adéquation et l'économicité de l'acte thérapeutique font partie de la pratique médicale. Le sens de leur inclusion et de leur usage au cœur même de l'art médical obéit à l'éthique de prudence et de tempérance aristotélicienne. Prudence qui conduit à discerner en toute circonstance le véritable bien et à choisir les justes moyens pour l'accomplir; tempérance qui vise à assurer l'équilibre dans l'usage des biens. Leur inscription contemporaine dans un texte de loi en change totalement la logique puisque ces deux vertus ne sont plus liées à l'individu qui exerce l'art médical mais à la logique scientifique, commerciale, soupçonneuse et désincarnée de la médecine. L'objet de l'acte médical n'y est plus un sujet malade mais ses symptômes*. Ce renversement logique qui s'accroît sans cesse, a des conséquences majeures dans l'exercice de la médecine; il risque, s'il n'est pas tempéré, de nuire à l'efficacité, à

l'adéquation et à l'économicité de la thérapeutique actuellement ordonnée.

Sans forcément toujours le savoir, les idéologues de cette nouvelle lecture de l'EAE (aujourd'hui le législateur, les assureurs et l'industrie pharmaceutique) soutiennent l'exercice d'une médecine appliquée aux symptômes – donc phénoménologique. Ils ne soutiennent pas un art médical fondé, le plus souvent, sur des causes incertaines conduisant à la pose d'un diagnostic différentiel, puis à la décision et à l'action thérapeutique qui aura pour effet l'atténuation ou, si tout va pour le mieux, la disparition de la maladie et de son cortège de symptômes. Le clinicien sait que, mis à part quelques signes pathognomoniques, le symptôme n'est pas équivalent à la maladie. L'exemple des céphalées, que les auteurs de l'article citent, le démontre très bien.

Aujourd'hui, toute l'industrie pharmaceutique nous pousse à penser le sujet malade dans cette logique; ils ont raison! Cela leur fera vendre beaucoup plus de médicaments! Mais cette fragmentation, cette médecine du symptôme, n'est ni efficace ni économique ni adéquate. De surcroît, elle n'est pas dans l'intérêt de la thérapeutique. Nous avons, comme corps médical, à y être extrêmement attentifs et nous avons surtout à le rappeler – comme un préalable – dans toute communication et réflexion sur l'efficacité, l'adéquation et l'économicité de nos

* C'est cette logique du raisonnement par symptômes qui a récemment conduit un représentant de médicament de me proposer de prescrire du Viagra à un patient qui avait comme effet secondaire de son traitement antidépresseur une diminution de l'érection!

actes thérapeutiques. C'est précisément ce qui manque dans cette prise de position. Vous en conviendrez, si ce point existe comme préalable à toute réflexion sur l'efficacité, l'adéquation et l'économicité, cela infléchira non seulement très fortement la lecture de cette publication mais aussi ce que les assureurs – ou d'autres – vont en faire.

La confusion que cette première publication peut induire chez le lecteur, médecin ou non, tient au fait que la réflexion commence avec l'idée que le diagnostic et l'étiologie de la maladie sont des données établies, connues, solides ou encore certaines. Or, ce n'est que rarement le cas. C'est précisément les incertitudes contenues dans ces deux éléments qui rendent l'application des critères EAE très délicate et sensible. Vous conviendrez avec moi que lorsque l'étiologie et le diagnostic sont établis et clairs, nous n'avons que peu de discussions sur l'EAE. La pratique économique, efficace et adéquate est dans ces situations assez rapidement consensuelle. Il en va tout autrement dans les circonstances où l'étiologie du symptôme ou le diagnostic ne sont pas clairs. Ce qui est précisément le cas de l'immense majorité des symptômes et des signes que nous avons classés en maladies (et je ne parle pas encore de la psychiatrie!). C'est cette incertitude et contingence qui fait que la médecine reste encore – malgré ses liens étroits avec la science du

nécessaire – un art de délibération dont l'exercice implique la liberté d'un irréductible doigté et un calcul thérapeutique. C'est là, à mon sens, que réside le noyau de la pratique que nous avons à défendre. Non pas comme un privilège mais comme un fait de la contingence de la réalité biologique, génétique et sociale humaine.

C'est donc sur ce point de réel que se fonde l'éthique de la prudence et de la tempérance propre à l'acte médical. C'est aussi ce qui doit être constamment rappelé et communiqué aux médecins et non-médecins qui liront notre réflexion ordonnée sur l'application des critères EAE de l'action médicale. Cela étayera notre défense d'une pratique au cas par cas et non pas «au symptôme par symptôme» (que l'on pourrait comprendre dans votre exemple). Cela défendra également notre nécessaire liberté de délibération et de «tâtonnement thérapeutique» lié à la contingence de l'état de santé et à l'incertitude étiologique de la plupart des maladies. C'est au prix de cette liberté que nos actes resteront efficaces, adéquats et économiques, mais aussi que notre médecine méritera de garder le qualificatif d'humaine.

1 Groupe de travail Qualité de la FMH. Prise de position et liste de contrôle concernant la notion d'adéquation. Les critères d'efficacité, d'adéquation et d'économicité vus par les médecins. Bull Méd Suisses. 2007;88(40):1665-9.