

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MONTPELLIER**

N°1500148

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Mme
FEDERATION DES MEDECINS DE FRANCE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Crampe
Rapporteur

Le Tribunal administratif de Montpellier

(6ème Chambre)

Mme Teuly-Desportes
Rapporteur public

Audience du 3 mai 2016
Lecture du 24 mai 2016

61-07-01-02
C

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 8 janvier 2015 et des mémoires enregistrés les 17 et 29 avril 2015, Mme Marie-Odile [] et la Fédération des médecins de France, représentés par Me Vidal, avocat, demandent au Tribunal :

1°) l'annulation de la décision en date du 15 décembre 2014 du directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault portant mise sous accord préalable des prescriptions d'arrêt de travail du docteur [] pour une durée de trois mois du 15 janvier 2015 au 15 avril 2015 ;

2°) la condamnation de l'Etat à verser à chacun des requérants la somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

Sur la légalité externe :

- il n'est pas rapporté la preuve de l'existence de l'avis conforme explicite du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie, lequel lie le directeur de l'organisme local d'assurance maladie en application de l'article R. 148-9 du code de la sécurité sociale ; il doit également être rapporté la preuve que cet avis a été rendu au vu d'une demande

loyale et complète en connaissance de cause, à défaut de quoi il devra être regardé comme illégal ; l'avis explicite ou implicite du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie constitue une garantie pour le médecin en tant qu'il est conforme ; à défaut de cet avis, ou en cas d'illégalité de ce dernier à raison de caractère incomplet de la demande adressée au directeur de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie, l'auteur de l'acte est incompetent ;

- la procédure est irrégulière car il n'est pas établi que le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a bien saisi le directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie dans le délai de 15 jours à compter de la réception de l'avis de la commission prévu par l'article R. 148-8 du code de la sécurité sociale ; à défaut de saisine dans ce délai la procédure est réputée abandonnée en application de l'article R. 148-8 2° de ce code ;

- la procédure est irrégulière à raison des conditions d'organisation de la commission dès lors que le docteur [] a été privée d'une garantie procédurale puisqu'elle n'a pas été rendue destinataire de l'ensemble des éléments rendus nécessaires à sa défense avant que soit convoquée cette commission ; par suite l'équilibre des armes a été rompu ; que manquait ainsi la méthode pour l'élaboration des « données moyennes », l'information tenant à ceux des médecins généralistes à exercice particulier pris en compte ou écartés pour élaborer la moyenne, ainsi que la méthode de définition d'une « activité comparable » à celle du docteur [] ou encore la liste des patients concernés ; il y a ainsi privation d'une garantie procédurale de nature à influencer le sens de la décision prise en l'espèce ;

- la motivation est insuffisante, dès lors que la décision attaquée ne fait nullement référence à la notion d'activité comparable, et se borne à retenir le critère du nombre d'indemnités journalières ramené au nombre de consultations en la comparant au niveau régional sans justifier que l'activité du docteur [] a bien été analysée au regard des médecins ayant une activité comparable comme le prévoient l'article L. 162-1-15 du code de la sécurité sociale ; le choix de la durée de la mesure, justifié comme étant la période « suffisante pour analyser les arrêts prescrits et permettre ainsi au service du contrôle médical de vérifier la justification médicale de ses arrêts », démontre l'incomplétude de l'analyse statistique initiale et un défaut de motivation ;

Sur la légalité interne :

- la décision litigieuse qui se fonde uniquement sur des données automatisées sans prendre en compte les aspects médicaux des patients ayant fait l'objet de prescriptions d'arrêt de travail et par suite le caractère justifié ou non desdites prescriptions viole les dispositions des articles 5 et 10 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés dans sa version applicable au litige ; le seul effort de personnalisation prenant appui sur des médecins ayant la même spécialité dans la région, ce qui est différent de la notion d'activité comparable seule notion permettant au médecin de se défendre ; une autre procédure prévue par les articles L. 315-1 et suivants du code de la sécurité sociale aurait permis de discuter du caractère justifié ou excessif de chacun des arrêts de travail du docteur [] sur le plan médical ; la procédure mise en œuvre en l'espèce n'a pour seuls objectifs que la réduction des dépenses de santé et présente un caractère plus rapide et plus rentable qu'une procédure de contrôle d'activité qui fait appel à une analyse, non sur le plan purement statistique, mais sur le plan médical effectué par le service de contrôle médical ;

- les référentiels pris en compte ne sont pas les mêmes que ceux utilisés habituellement pour établir le « relevé individuel d'activité et de prescriptions », la période retenue de quatre mois au lieu du semestre ou de l'année civile rend impossible le moindre contrôle par le médecin concerné ; le ciblage auquel il a été procédé ne comprend pas les mêmes régimes d'affiliation que le relevé individuel d'activité et de prescriptions ; si l'on se réfère au relevé individuel d'activité et des prescriptions 2013 de l'intéressé, le rapport nombre d'indemnités journalières

par consultation est de 1,15 et non de 2,1 comme retenu dans la décision attaquée ; qu'en l'absence de communication du reflet de l'ensemble des prescriptions en cause, la matérialité des faits ne peut être regardée comme avérée ; de plus il y a une incohérence entre le référentiel régional tel qu'il apparaît dans le relevé individuel d'activité et de prescriptions et les éléments retenus par la décision attaquée ce qui conforme ce défaut de démonstration de la matérialité de faits reprochés ;

- une erreur de droit entache la décision dans l'application de l'article L. 162-1-5 du code de la sécurité sociale en ce qui concerne la notion d'activité comparable, qui n'apparaît pas dans la motivation de la décision attaquée, le critère du nombre d'indemnités journalières ramené au nombre de consultations en la comparant au niveau régional ne recouvrant pas la notion d'activité comparable, pas plus que le terme de « confrères » ;

- l'activité du docteur [] n'est pas comparable à l'activité moyenne telle qu'elle apparaît dans les différents relevés individuels d'activité et de prescriptions, eu égard aux caractéristiques de sa patientèle, majoritairement active (58 % contre 52,10 % pour la moyenne régionale), et de sa pratique de prise en charge en urgence dans des proportions cinq fois supérieures à la moyenne observée au niveau régional ; en outre son activité est impactée par la nécessité de prolonger des arrêts de travail du fait de l'attente d'un rendez-vous avec un médecin du travail ou encore du refus des médecins spécialistes à prescrire des arrêts de longue durée ; la différence des pratiques est plus marquée en ce qui concerne les médecins généralistes comme référentiel de médecins à activités comparables, ainsi de ceux exerçant en EHPAD qui s'occupent de personnes dont la situation ne nécessite évidemment pas la prescription d'arrêt de travail ; la notion d'activité comparable n'est donc pas équivalente à une activité de même spécialité ; chaque patientèle possède sa structure sociologique et épidémiologique comme le docteur Bouet l'a rappelé et comme cela a été rappelé devant la commission d'évaluation et de contrôle des lois de financement de la sécurité sociale le 28 novembre 2012 ; en outre la région ou même le département ne constitue pas un échelon adapté à la comparaison qui doit prendre en tout état de cause, en compte la taille de la patientèle pour être à minima pertinente comme l'affirme le rapport de la Cour des comptes portant sur « les arrêts de travail et sur les indemnités journalières versées au titre de la maladie » de juillet 2012 ;

- le choix de la durée de quatre mois pour effectuer une comparaison statistique n'est pas pertinent et demeure insuffisant pour ne pas causer inévitablement un biais dans l'analyse ; une durée trop faible de comparaison peut être influencée par un très petit nombre de patient atteints de pathologies nécessitant de longs arrêts de travail et cela alors que dans la procédure mise en œuvre, le médecin n'est jamais mis en mesure de discuter contradictoirement du caractère justifié des arrêts de travail ayant donné lieu à versement d'indemnités journalières ;

- le principe de loyauté doit être présent dans les relations existantes entre les médecins et les organismes d'assurance maladie, impliquant que le médecin soit mis en mesure de pouvoir vérifier la réalité des données moyennes concernant les médecins ayant une activité comparable exerçant dans la région qui lui sont opposées ainsi que le préconise le dernier rapport public du Conseil d'Etat intitulé « Le numérique et les droits fondamentaux » dans un domaine similaire ;

- eu égard au champ lexical utilisé dans le relevé de constatation adressé par le directeur à la commission des pénalités, se référant à « la matérialité et à la gravité des faits reprochés ainsi qu'à la responsabilité du professionnel de santé », la mesure prononcée a le caractère d'une punition à laquelle s'applique le principe de légalité des délits et des peines protégé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; ce principe implique que l'incrimination soit établie antérieurement au délit et s'interprète de manière stricte et non extensive et il est ici violé dès lors que le médecin n'est pas en mesure de connaître à l'avance la norme qu'il ne doit pas dépasser d'une manière excessive, laquelle varie selon les régions ;

- les termes mêmes de la motivation de la décision litigieuse appuient le choix de la durée de trois mois de la mesure sur des considérations étrangères à la situation du docteur [] dont l'activité particulière explique le nombre d'arrêts de travail donnant lieu à indemnités

journalières ; les arrêts de travail qu'elle a prescrits sont dans leur majorité contrôlés a posteriori par le service médical sans donner lieu à des rejets dès lors que les indemnités journalières ont été versées au titre d'un accident de travail, d'une affection longue durée ou encore d'une maladie professionnelle ; partant, la décision attaquée est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation en retenant la durée de trois mois de mise sous accord préalable.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 6 mars et 21 juillet 2015, la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault, représentée par la SCP Cauvin-Leygue, sociétés d'avocats, conclut au rejet de la requête et à la condamnation solidaire du docteur Marie-Odile [redacted] et de la Fédération des médecins de France à lui verser la somme de 4 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle soutient que les moyens invoqués ne sont pas fondés.

Un mémoire a été enregistré le 29 avril 2016, présenté pour Mme [redacted] et la Fédération des médecins de France ;

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la Constitution du 4 octobre 1958 et la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ;
- le code de la sécurité sociale ;
- le code de la santé publique ;
- la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 ;
- la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 ;
- la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 ;
- le décret n° 2011-551 du 19 mai 2011 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Crampe,
- les conclusions de Mme Teuly-Desportes, rapporteur public,
- et les observations de Me Vidal, représentant les requérants, et Me Cauvin, représentant la caisse primaire d'assurance maladie.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

1. Considérant que par la décision en date du 15 décembre 2014, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a prononcé la mise sous accord préalable des prescriptions d'arrêt de travail du docteur [] pour une durée de trois mois du 15 janvier 2015 au 15 avril 2015 au motif que le nombre d'arrêts de travail ayant donné lieu au versement d'indemnités journalières que cette dernière a prescrites rapporté au nombre de consultations et visites réalisées sur la période du 15 septembre 2013 au 15 janvier 2014 la place au-delà de la moyenne observée chez ses confrères exerçant dans le ressort de l'agence régionale de santé du Languedoc-Roussillon de plus de 3,5 écarts type ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner la recevabilité de la requête en tant qu'elle émane de la fédération des médecins de France, Mme [] qui est recevable à le faire, doit être regardée comme demandant l'annulation de cette décision ;

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 162-1-15 du code de la sécurité sociale : *« Le directeur de l'organisme local d'assurance maladie peut décider, après que le médecin a été mis en mesure de présenter ses observations et après avis de la commission prévue à l'article L. 162-1-14, à laquelle participent des professionnels de santé, de subordonner à l'accord préalable du service du contrôle médical, pour une durée ne pouvant excéder six mois, la couverture d'actes, produits ou prestations figurant sur les listes mentionnées aux articles L. 162-1-7, L. 162-17 et L. 165-1 (...) en cas de constatation par ce service : (...) 2° (...) d'un nombre ou d'une durée d'arrêts de travail prescrits par le médecin et donnant lieu au versement d'indemnités journalières ou d'un nombre de tels arrêts de travail rapporté au nombre de consultations effectuées significativement supérieurs aux données moyennes constatées, pour une activité comparable, pour les médecins exerçant dans le ressort de la même agence régionale de santé ou dans le ressort du même organisme local d'assurance maladie (...) »* ;

3. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que pour prendre la décision contestée, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a comparé le nombre de prescriptions d'arrêt de travail ayant entraîné le versement d'indemnités journalières par le docteur [] avec le nombre moyen de prescription d'arrêts de travail ayant entraîné le versement d'indemnités journalières émanant des médecins généralistes exerçant dans le ressort de l'agence régionale de santé du Languedoc-Roussillon sur la période du 15 septembre 2013 au 15 janvier 2014 ;

4. Considérant, d'une part, qu'il ressort du relevé individuel d'activité et de prescriptions du docteur [] portant sur la période de janvier à décembre 2013 que, comme le fait valoir la requérante, pour l'année 2013, le pourcentage de ses patients adressés en urgence représente 25 % de sa patientèle, alors que pour les médecins généralistes exerçant dans le ressort de la région, cette proportion s'élève à seulement 5 % ; que l'activité du docteur [] en matière de soins d'urgence était donc cinq fois supérieure à la moyenne régionale ; que l'activité de Mme [] en matière de prescription d'arrêts de travail ayant entraîné le versement d'indemnités journalières n'a pas été évaluée par rapport à celle de médecins ayant une activité comparable à la sienne au sens des dispositions précitées du 5° de l'article L. 162-1-15 du code de la sécurité sociale ; qu'au surplus, son taux annuel de prescription d'indemnités journalières à sa patientèle « active » est semblable à celui de la moyenne régionale de ses collègues médecins généralistes, ce qui n'est pas de nature à démontrer que le nombre de prescriptions d'arrêt de travail ayant entraîné le versement d'indemnités journalières par Mme [] aurait été excessif pendant la période allant du 15 septembre 2013 au 15 janvier 2014 ; que, par suite la comparaison, sur une période de seulement quatre mois, avec l'activité de tous les médecins généralistes de la région,

sans tenir compte de la spécificité de l'activité de ce médecin en matière d'urgence, pour l'évaluer par comparaison avec des médecins ayant une activité atypique comparable à la sienne, la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a fait une inexacte application des dispositions précitées du 2° de l'article L. 162-1-15 du code de la sécurité sociale ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, que Mme [] est fondée à demander l'annulation de la décision en date du 15 décembre 2014 par laquelle le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a prononcé à son encontre la mise sous accord préalable des prescriptions d'arrêt de travail pour une durée de trois mois du 15 janvier 2015 au 15 avril 2015 ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

6. Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de laisser à chacune des parties la charge de ses frais exposés et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision en date du 15 décembre 2014 par laquelle le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault a prononcé la mise sous accord préalable des prescriptions d'arrêt de travail du docteur [] pour une durée de trois mois du 15 janvier 2015 au 15 avril 2015 est annulée.

Article 2 : Les conclusions de Mme [] de la Fédération des médecin de France et de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à Mme [REDACTED], à la Fédération des médecins de France et à la caisse primaire d'assurance maladie de Montpellier.

Délibéré après l'audience du 3 mai 2016, à laquelle siégeaient :

Mme Elydia Fernandez, président,
Mme Sophie Crampe, premier conseiller,
Mme Isabelle Pastor, premier conseiller.

Lu en audience publique le 24 mai 2016.

Le rapporteur,

Le président,

S. CRAMPE

E. FERNANDEZ

Le greffier,

A. LACAZE

La République mande et ordonne au ministre des affaires sociales et de la santé en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution du présent jugement.

Pour expédition conforme :

Montpellier, le 24 mai 2016

Le greffier,

A. LACAZE