

Rapport de l'Office fédéral de la santé publique du 16 mars 2020 à l'intention de la CSSS-N
« Droit tarifaire et article autorisant des projets pilotes [REDACTED] »

1 Mandat

Le 31 janvier 2020, la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national (CSSS-N) a entamé l'examen de l'objet 19.046n : Loi fédérale sur l'assurance-maladie. Modification (Mesures visant à freiner la hausse des coûts, 1^{er} volet). Diverses propositions relatives au projet ont été présentées lors de la deuxième séance de la commission, le 21 février 2020. Le présent rapport de l'administration répond aux questions posées [REDACTED] [REDACTED] en vue de la prochaine séance, prévue les 26 et 27 mars 2020. La proposition [REDACTED] charge l'administration de présenter différents exemples de modèles de financement qui s'écartent de celui du tarif à la prestation (par ex. TARMED) et de celui du tarif forfaitaire (par ex. DRG), en prenant en considération des modèles mixtes ou des forfaits par tête (capitation).

Sous l'angle thématique, des explications seront d'abord données concernant le droit tarifaire et les possibilités offertes aux partenaires tarifaires, puis l'article autorisant des projets pilotes sera commenté davantage afin de répondre aux propositions le concernant. Seront traitées plus en détail les questions de savoir si une compétence des cantons pour autoriser les projets cantonaux serait possible, et quelles sont des voies de recours dont disposent les cantons (proposition [REDACTED]). S'agissant de la proposition [REDACTED], le rapport indique si les projets présentés par H+ et relatifs à des forfaits ambulatoires pourraient relever de l'art. 59b P-LAMal. Enfin, il se prononce sur la proposition [REDACTED], qui souhaite une vue d'ensemble des projets pilotes déjà en cours, dans le but d'éviter tout chevauchement entre de nouvelles expérimentations et les réformes en cours.

2 Tarifs et prix

2.1 Généralités concernant le droit tarifaire réglé dans la LAMal

Les dispositions relatives aux tarifs et aux prix se trouvent aux art. 43 à 53 de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal ; RS 832.10). L'art. 43 en définit les principes.

Aux termes de l'art. 43, al. 1, LAMal, les fournisseurs de prestations établissent leurs factures sur la base de tarifs ou de prix. Le tarif constitue une base pour le calcul de la rémunération. L'al. 2 comprend une énumération des tarifs possibles. Ceux-ci peuvent :

- a) se fonder sur le temps consacré à la prestation (tarif au temps consacré) ;
- b) attribuer des points à chacune des prestations et fixer la valeur du point (tarif à la prestation) ;
- c) prévoir un mode de rémunération forfaitaire (tarif forfaitaire).

Les tarifs forfaitaires peuvent se rapporter au traitement par patient (forfait par patient) ou aux soins par groupe d'assurés (forfait par groupe d'assurés) (art. 43, al. 3, LAMal). L'énumération des types de forfait n'est pas exhaustive et des formes mixtes sont également admissibles

(Eugster, *Die obligatorische Krankenversicherung*, n° 967, in : SBVR *Soziale Sicherheit*, 3^e éd., 2016).

La LAMal repose sur l'autonomie des partenaires tarifaires en matière de tarifs. Les tarifs et les prix sont donc fixés, en règle générale, par convention entre les assureurs et les fournisseurs de prestations (convention tarifaire ; art. 43, al. 4, 1^{re} moitié de la 1^{re} phrase, LAMal). C'est uniquement dans les cas prévus par la loi que les tarifs sont fixés par l'autorité compétente. Sinon, la nature et la structure du tarif, le montant des rémunérations et les questions d'application doivent être réglées dans les conventions tarifaires conclues entre les assureurs et les fournisseurs de prestations ou entre leurs fédérations respectives (cf. Eugster, *op. cit.*, n° 1031).

Les partenaires tarifaires disposent d'une grande marge d'appréciation pour arrêter leur choix, mais doivent respecter les principes des objectifs tarifaires. Par exemple, les tarifs à la prestation doivent se fonder sur une structure tarifaire uniforme, fixée par convention sur le plan suisse (art. 43, al. 5, LAMal). C'est le cas de la structure tarifaire pour les prestations médicales ambulatoires (TARMED) et de celle relative aux prestations de physiothérapie. Les partenaires tarifaires sont libres de prévoir, au niveau national, cantonal ou régional, un tarif au temps consacré ou un tarif forfaitaire pour les traitements ambulatoires.

Il n'en reste pas moins que ce sont avant tout des tarifs à la prestation qui sont appliqués au secteur ambulatoire. Les tarifs au temps consacré au sens strict ne sont pas fréquents, car ils constituent une incitation à allonger la durée du traitement. De nombreux tarifs comportent certes une composante temporelle, mais sont conçus globalement comme un tarif à la prestation. Tel est aussi le cas TARMED.

Pour la rémunération des traitements hospitaliers, l'art. 49, al. 1, LAMal prescrit un type de tarif donné, en principe des forfaits par cas. Tel est par exemple le cas de la structure tarifaire SwissDRG, ou de TARPSY pour la rémunération des traitements hospitaliers en psychiatrie.

2.2 Développement de nouvelles formes de tarif

L'autonomie tarifaire prévue par la LAMal n'existe que dans les limites des normes contraignantes du droit de l'assurance-maladie, du droit constitutionnel et des principes généraux du droit (cf. Eugster, *op. cit.*, n° 1033). Cette autonomie contractuelle est limitée en particulier par des prescriptions légales telles le recours aux règles de calcul applicables en économie d'entreprise et une structuration appropriée. L'énumération des types de tarif possibles a aussi pour but d'inciter à en développer d'autres. En principe, tout type de tarif est admissible (cf. Moser, rapport *Zur Eignung der geltenden Tarifregeln und Tarife nach KVG für neue Versorgungsmodelle* du 21 décembre 2012, p. 6, en annexe).

Moser aboutit dans son rapport à la conclusion que, précisément dans le domaine ambulatoire, la liberté de structuration laissée par la LAMal est très grande, la loi ne prescrivant ni un modèle de soins ni une structure tarifaire donnée. La marge de manœuvre laissée pour de nouveaux développements dans les soins ambulatoires, et en particulier pour de nouveaux modèles de soins, existe, et elle peut et devrait être davantage mise à profit. Ainsi, Moser n'exclut pas une combinaison de plusieurs types de tarif, par exemple des tarifs à la prestation comprenant des forfaits. Les formes particulières d'assurance visées à l'art. 41, al. 4, LAMal, notamment, laissent la possibilité d'appliquer d'autres types de tarif.

Étant donné que le principe de l'autonomie en matière de tarifs est central dans la LAMal, c'est avant tout aux partenaires tarifaires qu'il appartient d'élaborer de nouveaux modèles. Ils disposent pour cela d'une large marge de manœuvre. Les tarifs à la prestation n'en restent pas moins la règle à ce jour en Suisse dans le domaine ambulatoire ; ce type de structure tarifaire a été

adopté par presque toutes les catégories de fournisseurs de prestations (médecins/ambulatoire hospitalier, physiothérapeutes, sages-femmes, chiropraticiens, etc.). Il n'existe en général de forfaits par patient que pour des prestations spécifiques (par ex. opérations des yeux, programmes de réadaptation ambulatoire). Pour les traitements hospitaliers, on l'a vu, le législateur a prescrit une rémunération forfaitaire. La capitation est parfois appliquée dans les modèles avec choix limité du fournisseur de prestations ; ce type de forfait est alors convenu dans les conventions conclues entre assureurs et réseaux de soins coordonnés.

L'OFSP a commandé en 2016 une étude externe (Polynomics : *Internationaler Vergleich der Tarifsysteme für ambulante ärztliche Leistungen zu Lasten einer Sozialversicherung im Falle einer Krankheit*, non publiée à ce jour) qui présente et compare entre eux les systèmes tarifaires appliqués dans une sélection de pays pour facturer les prestations médicales ambulatoires. Des tarifs à la prestation sont appliqués pour les médecins établis en Allemagne, en France, aux États-Unis (programme Medicare), en Belgique et au Luxembourg. Aux Pays-Bas, il existe une séparation stricte entre médecins généralistes et spécialistes. Les généralistes sont rétribués selon une combinaison entre capitation et rémunération par consultation ; les spécialistes travaillent presque exclusivement dans des hôpitaux et sont rétribués selon un système de forfaits par cas. Des modèles mixtes combinant tarif à la prestation et capitation sont appliqués en Autriche, au Danemark et en Norvège. La capitation est le principal modèle en Grande-Bretagne et en Suède. En Finlande, les médecins touchent en premier lieu un salaire mensuel. Les pays qui ne connaissent pratiquement aucun tarif à la prestation et misent principalement sur la capitation constituent donc plutôt l'exception.

En résumé, on peut dire que la LAMal laisse aux partenaires tarifaires une grande marge de manœuvre dont ils peuvent tirer parti. S'ils s'en tiennent au cadre légal et respectent les prescriptions légales en la matière, ils disposent d'une grande liberté pour former leurs tarifs.

3 Article autorisant des projets pilotes (art. 59b P-LAMal)

3.1 Objectif de l'article

Le but et l'objet de cet article est d'autoriser des projets pilotes innovants visant à maîtriser l'évolution des coûts. La disposition proposée crée la base légale requise pour que de tels projets puissent être réalisés dans le cadre de la LAMal, et en règle simultanément le cadre légal. Il s'agit d'encourager et d'autoriser des projets sortant du cadre « normal » de la LAMal. Pendant la durée du projet pilote, les acteurs sont libérés de l'obligation de respecter certaines dispositions de la LAMal.

Le principal objectif de la disposition est de rendre possibles des innovations et des expérimentations. Il faut pour cela des projets avec de nouveaux modèles de maîtrise des coûts qui n'ont pas encore été testés et qui doivent donc faire leurs preuves en pratique. Le cadre des expérimentations doit être ouvert mais rester suffisamment strict pour que les effets puissent être évalués de manière efficiente. Il ne doit pas y avoir de projet pilote sans contrôle, surveillance ni évaluation, car le sens et le but des projets pilotes est de déterminer si le modèle testé produit un effet de maîtrise des coûts et mérite par conséquent d'être inscrit dans la loi.

Ainsi, les cantons et les assureurs pourront réaliser de nouveaux projets et appliquer de nouvelles mesures en plus des possibilités qu'offre déjà la LAMal. De nouveaux modèles visant à maîtriser les coûts pourront être testés, sans modification de la loi, pour constater s'ils font leurs preuves en pratique. Par ailleurs, les mesures qui ne répondront pas aux attentes et aux objectifs

en matière de maîtrise des coûts pourront être levées simplement et rapidement. Enfin, les projets pilotes pourront être source d'enseignements pour d'autres projets des cantons ou des assureurs.

3.2 Contenu de l'article

Les demandes de réalisation de projets pilotes peuvent être présentées par différents acteurs tels que les cantons, les assureurs-maladie ou leurs fédérations, les fournisseurs de prestations ou leurs fédérations, ou les organisations de patients.

Les projets pilotes sont limités dans le temps et l'espace, ainsi que dans leur contenu.

Selon la proposition du Conseil fédéral, des projets pilotes ne doivent être possibles que dans les domaines suivants :

- a. fourniture de prestations sur mandat de l'assurance obligatoire des soins (AOS) au lieu du remboursement des prestations ;
- b. prise en charge de traitements à l'étranger en dehors de la coopération transfrontalière au sens de l'art. 34, al. 2 ;
- c. limitation du choix du fournisseur de prestations ;
- d. financement uniforme des prestations hospitalières et ambulatoires ;
- e. promotion de la coordination et de l'intégration des soins.

Cette liste est exhaustive. Le principe de la légalité ne permet pas une formulation générale plus ouverte.

De tels projets devraient en principe s'inscrire sur une durée de trois à cinq ans. Une fois le projet pilote achevé, une évaluation par des experts indépendants est prévue. Le responsable du projet devra présenter au Département fédéral de l'intérieur (DFI) un rapport final sur les effets et les résultats du modèle testé. Sur cette base, le DFI examinera s'il est judicieux d'inscrire le modèle dans la loi ou non, et soumettra au Conseil fédéral un rapport à ce sujet. Un retour à la situation prévalant avant l'autorisation du projet doit toujours rester possible.

La participation à un projet pilote doit en principe être volontaire. Une évaluation correcte d'un projet pilote, en particulier son effet de maîtrise des coûts à la charge de l'AOS, n'est toutefois possible qu'avec un nombre représentatif de participants. C'est pourquoi, dans les cas où exceptionnellement une participation volontaire suffisante n'est pas garantie, le DFI peut obliger les assureurs et les fournisseurs de prestations à y participer, afin de permettre une évaluation appropriée des effets de maîtrise des coûts.

Les projets pilotes sont soumis au DFI pour autorisation. Si de nouveaux droits et obligations sont introduits dans le cadre d'un projet pilote, le principe de la légalité exige une base légale explicite. Les dérogations à la loi ainsi que les nouveaux droits et obligations des acteurs ne sont pas réglés dans la LAMal, mais sont fixés pour chaque projet pilote dans une ordonnance du DFI. Cela garantira la sécurité du droit pour tous les participants.

Même si l'obligation de respecter certaines dispositions de la LAMal est levée pendant la durée des projets pilotes, les droits des assurés doivent être garantis en tout temps. Par ailleurs, les expérimentations ne pourront pas restreindre le catalogue des prestations de l'AOS, ni occasionner de hausse des coûts ou de coûts supplémentaires à moyen ou à long terme pour l'AOS, ni provoquer de transfert de coûts vers une autre assurance sociale.

3.3 Questions particulières relatives à la procédure et à l'application

L'objectif des projets pilotes est de déterminer si un modèle produit des effets de maîtrise des coûts et mérite de ce fait d'être inscrit dans la loi. Afin de permettre dans ce but une comparaison de manière objective, il est indispensable que le contrôle, la surveillance et l'évaluation des différents projets pilotes soient effectués de manière uniforme. Le caractère volontaire de la participation doit aussi toujours être apprécié de la même manière afin de garantir la sécurité du droit et l'égalité de traitement de tous les participants. Cela n'est possible que si l'autorisation et la surveillance de chaque projet pilote passent par un seul organe, en l'occurrence le DFI.

La disposition selon laquelle les projets pilotes sont autorisés par la voie d'une ordonnance du DFI garantit non seulement un examen minutieux, mais répond aussi, entre autres, au souhait que l'examen des demandes et l'octroi des autorisations puissent s'effectuer rapidement et de manière efficiente. On ne voit pas ce qui permettrait d'affirmer que l'octroi de l'autorisation par les cantons prendrait moins de temps. Par ailleurs, la durée de la procédure d'autorisation, compte tenu de l'importance d'un examen minutieux et uniforme, ne saurait constituer un critère pour l'attribution de compétences.

Les demandes de réalisation de projets pilotes seront autorisées par le département, par voie d'ordonnance. Le rejet d'une demande sera en revanche prononcé par le DFI, par voie de décision. Par conséquent, en cas de rejet, le requérant pourra recourir devant le Tribunal administratif fédéral (art. 31 LTAF en relation avec l'art. 5 PA). Les modalités précises de l'octroi de l'autorisation ou du rejet des demandes seront réglées dans une ordonnance du Conseil fédéral.

Il convient enfin à rappeler que la constitution confère en principe aux cantons la compétence d'édicter leurs propres dispositions légales dans les domaines qui sont de leur ressort. Par exemple, les cantons de Berne et de Neuchâtel ont inclus dans leur législation en matière de santé un article autorisant des projets pilotes cantonaux dans son cadre. Chaque canton reste libre d'adopter, dans sa propre législation, de telles dispositions relatives à la police sanitaire. Il n'est toutefois pas de la compétence des cantons d'édicter, d'ordonner ou de décider des dérogations à la LAMal.

Les projets et mesures qui sont déjà possibles avec la réglementation légale actuelle (LAMal) – et c'est le cas des deux projets pilotes de H+ concernant les forfaits dans le domaine ambulatoire – ne doivent pas entrer dans le champ d'application de l'article autorisant des projets pilotes. Le cadre légal actuel offre en effet déjà aux assureurs et aux fournisseurs de prestations une grande marge de manœuvre pour les projets innovants susceptibles de freiner la croissance des coûts, en particulier dans le domaine des tarifs et des prix, en raison du principe de l'autonomie tarifaire. On se reportera à cet égard aux explications du ch. 2.1, dont il ressort également que les deux projets présentés par H+ peuvent en principe déjà être réalisés sous forme de projets pilotes conformément au droit en vigueur, pour autant qu'ils respectent aussi les prescriptions du droit de la protection des données.

L'énumération exhaustive, imposée par le principe de légalité, des domaines de projet pilote entrant dans le champ d'application de l'art. 59b P-LAMal a été proposée sous cette forme notamment pour éviter tout risque de double emploi. Par conséquent, comme le droit en vigueur permet déjà aux partenaires tarifaires de convenir de forfaits, il n'est pas nécessaire d'inclure en plus une telle possibilité dans l'article autorisant des projets pilotes.

Les dispositions en vigueur de la LAMal permettent donc aujourd'hui déjà de réaliser des projets expérimentaux entrant dans le cadre légal. Etant donné qu'il n'existe toutefois aucune base

légale qui obligerait la Confédération à approuver de tels projets, ni d'obligation pour les cantons de communiquer la mise en place de tels projets, le DFI n'est pas en mesure d'en dresser une liste complète.

Le DFI n'a connaissance d'aucun projet pilote en cours limité dans le temps. On peut toutefois citer quelques exemples de projets qui ont été réalisés dans le cadre de la LAMal. Ainsi, en lien avec le principe de territorialité, l'AOS peut prendre en charge depuis 2006, dans le cadre de projets pilotes des cantons et des assureurs-maladie, les coûts de traitements médicaux fournis à l'étranger dans des zones frontalières. De tels projets pilotes existent dans les régions de Bâle/Lörrach et de Saint-Gall/Liechtenstein. La révision de la LAMal du 30 septembre 2016 (RO 2017 6717 ; FF 2016 1), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2018, a créé une base légale durable pour cette coopération transfrontalière. De plus, les cantons peuvent demander l'autorisation de réaliser d'autres programmes de coopération transfrontalière dans des zones frontalières, non limités dans le temps. Comme exemple de projet pilote prévu, on peut citer celui du canton de Glaris, qui envisageait la mise en place d'un projet pilote de financement uniforme des prestations ambulatoires et hospitalières. Comme il était manifestement trop difficile de satisfaire aux conditions cadre de la LAMal, la réalisation en a été provisoirement gelée.

4 Annexe au rapport

Markus Moser, docteur en droit, *Zur Eignung der geltenden Tarifregeln und Tarife nach KVG für neue Versorgungsmodelle* [Sur l'adéquation des règles tarifaires et des tarifs en vigueur selon la LAMal pour de nouveaux modèles de soins], rapport du 21 décembre 2012 (en allemand seulement)