

99.059

**Message  
concernant l'initiative populaire  
«pour le libre choix du médecin et de l'établissement  
hospitalier»**

du 14 juin 1999

---

Madame la Présidente,  
Monsieur le Président,  
Mesdames et Messieurs,

Nous vous présentons ci-après le message concernant l'initiative populaire «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier». Nous vous proposons de la soumettre au vote du peuple et des cantons en leur recommandant de la rejeter.

Un projet d'arrêté fédéral est joint au message.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

14 juin 1999

Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Ruth Dreifuss

Le chancelier de la Confédération, François Couchepin

---

## Condensé

*L'initiative populaire «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» vise à ajouter un troisième alinéa à l'actuel art. 34<sup>bis</sup> de la constitution fédérale. Cet alinéa établirait le droit des patients à choisir librement leur fournisseur de prestations dans toute la Suisse et prévoirait la prise en charge des coûts par l'assurance-maladie obligatoire ou par l'assurance-accidents.*

*Aujourd'hui déjà, la liberté de choix des assurés est garantie aussi bien dans le domaine de l'assurance-maladie que dans celui de l'assurance-accidents. Elle est cependant assortie de certaines réserves: il va de soi que la liberté de choix ne peut avoir de sens que si les personnes et les institutions concernées disposent des qualifications techniques requises. A la notion de qualification s'ajoutent, dans le cas de l'assurance-accidents, certaines exigences organisationnelles posées aux fournisseurs de prestations, mais elles ne concernent que peu les assurés en pratique. Dans le cadre de l'assurance-maladie cependant, la liberté de choix des patients se limite aux hôpitaux admis. Cela signifie qu'un hôpital doit être inclus dans la planification établie par un canton ou en commun par plusieurs cantons. On relèvera que la planification doit tenir compte de manière appropriée des établissements sous responsabilité privée. L'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» exige, quant à elle, une liberté totale dans le choix de l'établissement hospitalier. L'acceptation de cette initiative rendrait caduque l'obligation de planification imposée aux cantons. Du même coup disparaîtrait l'un des instruments de maîtrise des coûts contenus dans la LAMal, alors qu'il s'agissait d'un des points essentiels de la révision totale de la loi sur l'assurance-maladie selon le message du 6 novembre 1991 (FF 1992 I 80).*

*La latitude donnée aux assurés est en relation étroite avec l'étendue de la prise en charge du traitement par l'assurance. Les auteurs de l'initiative demandent explicitement que l'assurance obligatoire contribue aussi aux coûts des traitements hospitaliers administrés hors du canton de domicile et dans des cliniques privées. Lorsque la LAMal a été introduite, on a constaté certaines incertitudes quant à la prise en charge des coûts par l'assurance-maladie obligatoire. Dans un arrêt rendu à la fin de 1997, le Tribunal fédéral des assurances a conclu que, dans le cadre de l'assurance de base, l'obligation de contribution par le canton de résidence et par l'assureur aux frais occasionnés par une hospitalisation hors canton due à des raisons médicales est maintenue quelle que soit la division de l'hôpital public ou subventionné par les pouvoirs publics dans laquelle est effectué le séjour. Sur ce point, l'exigence des auteurs de l'initiative est donc déjà satisfaite dans une large mesure. Quant aux traitements à la charge de l'assurance-accidents, la contribution recherchée est d'ores et déjà assurée.*

*Par contre, il n'y a pas d'obligation de prise en charge des coûts par l'assurance-maladie si le traitement est prodigué dans un hôpital qui ne figure pas dans la planification établie par un ou par plusieurs cantons. La conclusion d'une assurance complémentaire est indispensable pour que ces coûts soient pris en charge. Cela signifie que si l'initiative était acceptée, il y aurait transfert de charges financières des assurances complémentaires à l'assurance de base. Comme la planification hospitalière, cet instrument majeur de la maîtrise des coûts, perdrait en plus*

---

*toute efficacité, l'assurance-maladie obligatoire devrait faire face à des charges supplémentaires, qui se traduiraient par une augmentation correspondante des primes. Il n'est pas possible aujourd'hui de chiffrer l'incidence de cette évolution des coûts sur les primes. C'est pourquoi le Conseil fédéral propose le rejet de l'initiative*

# Message

## 1 Partie générale

### 11 Aspects formels

#### 111 Texte de l'initiative

Le 23 juin 1997, le comité d'initiative de la communauté d'intérêts «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» a déposé l'initiative populaire «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier». L'initiative revêt la forme d'un projet rédigé de toutes pièces et sa teneur est la suivante:

La constitution fédérale est complétée comme suit:

*Art. 34<sup>bis</sup>, 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

<sup>3</sup> Dans les domaines maladie et accidents, les assurances de base obligatoires donnent droit aux patients, dans toute la Suisse:

- a. au libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier;
- b. à la couverture des coûts.

#### 112 Aboutissement

Par décision du 15 décembre 1997, la Chancellerie fédérale a constaté que l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» déposée le 23 juin 1997 avait recueilli 134 015 signatures valables et qu'elle avait donc formellement abouti (FF 1997 IV 1457).

#### 113 Délai de traitement

Selon l'art. 29, al.1, de la loi sur les rapports entre les conseils (LREC; RS 171.11)<sup>1</sup>, le Conseil fédéral doit soumettre son message à l'Assemblée fédérale dans un délai de deux ans après le dépôt de l'initiative. Ce délai est porté à 30 mois si le Conseil fédéral soumet à l'Assemblée fédérale un contre-projet ou un acte législatif en étroite rapport avec l'initiative populaire (art. 29, al. 2, LREC).

Lorsque l'initiative populaire exige une révision partielle de la constitution fédérale (Cst.; RS 101) et qu'elle est présentée sous la forme d'un projet rédigé de toutes pièces, l'Assemblée fédérale décide, dans un délai de quatre ans à compter du jour où l'initiative a été déposée, si elle approuve ou non l'initiative telle qu'elle est formulée (art. 27, al. 1, LREC). L'Assemblée fédérale peut prolonger ce délai d'un an si l'un des conseils au moins a pris une décision sur un contre-projet ou sur un acte législatif qui a un rapport étroit avec l'initiative populaire (art. 27, al. 5<sup>bis</sup>, LREC).

<sup>1</sup> Par la modification de la LREC du 21 juin 1996 (RO 1997 753), ce délai a été ramené à 12 mois. Toutefois, pour l'examen de la présente initiative, ce sont les délais en vigueur sous l'ancienne réglementation qui restent déterminants.

Le Conseil fédéral devra soumettre son message à l'Assemblée fédérale d'ici la fin du mois de juin 1999.

## **114            Conséquences de la nouvelle Constitution fédérale du 18 avril 1999**

Du fait de l'acceptation de la nouvelle Constitution fédérale le 18 avril 1999, le texte de l'initiative populaire «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» ne pourra plus porter la numérotation existant jusqu'ici (art. 34<sup>bis</sup>, al. 3), mais devra être rangé à l'art. 117, al. 3, de la nouvelle Constitution fédérale. En revanche, le *texte* de l'initiative populaire ne nécessite *in casu* aucune adaptation rédactionnelle (qui est en principe possible dans le cadre des dispositions prévues au ch. 3 de la nCst.).

## **12            Validité**

### **121            Unité de la forme et de la matière**

D'après l'art. 121, al. 4, cst., l'initiative peut revêtir la forme d'une proposition conçue en termes généraux ou celle d'un projet rédigé de toutes pièces. Les formes mixtes ne sont pas admises (art. 75, al. 3, de la loi fédérale sur les droits politiques, [LDP] RS 161.1). Dans le cas de la présente initiative, l'unité de la forme est respectée: l'initiative se présente en effet sous la forme d'un projet rédigé de toutes pièces.

L'art. 121, al. 3, cst. définit l'exigence de l'unité de la matière: une initiative demandant une révision partielle de la constitution fédérale ne peut avoir pour objet qu'une seule matière. L'unité de la matière est préservée lorsqu'il y a une étroite relation entre les différentes parties de l'initiative (art. 75, al. 2, LDP).

La présente initiative a pour objet une nouvelle réglementation du choix du fournisseur de prestations dans le cadre de l'assurance de base obligatoire dans les domaines de la maladie et des accidents ainsi que la prise en charge des coûts qui en résultent. L'unité de la matière est donc manifestement réalisée.

### **122            Réalisation**

La présente initiative populaire souhaite introduire le droit des patients à la liberté de choix du fournisseur de prestations dans toute la Suisse, avec couverture intégrale des coûts. Ce droit doit s'appliquer aux assurances obligatoires de base dans les domaines de l'assurance-maladie et de l'assurance-accidents.

Seule l'inapplicabilité évidente d'une initiative populaire constitue un motif matériel de refus d'une révision de la constitution. Ni la constitution fédérale, ni une loi fédérale ne reconnaissent dans l'inapplicabilité d'une initiative un motif d'invalidité. Cependant, la pratique et la doctrine considèrent que des tâches inexécutables n'entrent pas dans le domaine d'activité de l'Etat et que, dans pareils cas, il est donc raisonnable qu'aucune votation populaire n'ait lieu. Toutefois, une pratique constante veut que seules les initiatives à l'évidence inapplicables soient soustraites au

verdict populaire. L'impossibilité de concrétiser une initiative du point de vue juridique ou des difficultés pratiques dans son application ne suffisent pas pour déclarer l'initiative non valable en raison de son inapplicabilité.

La présente initiative populaire ne présente aucun motif de ce genre, car elle se limite à introduire de nouvelles prescriptions d'application de l'assurance-maladie et de l'assurance-accidents obligatoires.

## **2           Partie spéciale**

### **21           L'initiative en rapport avec la réglementation actuelle**

#### **211          Buts de l'initiative**

L'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» a pour but de compléter l'actuel art. 34<sup>bis</sup> cst. par un troisième alinéa visant à introduire le droit pour tous les patients de choisir librement leur fournisseur de prestations dans toute la Suisse, les coûts étant pris en charge. Cette liberté dans le choix du médecin et de l'établissement hospitalier doit pouvoir s'exercer tant dans le domaine de l'assurance-maladie obligatoire (couverture accidents comprise) que dans celui de l'assurance-accidents obligatoire. Toute limitation quant au choix du fournisseur de prestations, qui serait attachée à des conditions préalables, deviendrait ainsi impossible. Par ailleurs, les assurés auraient la garantie de se voir rembourser les frais de traitement dans le cadre de l'assurance de base, indépendamment du fournisseur de prestations choisi.

Les motifs à la base de l'initiative sont probablement de deux ordres. Il y a d'une part la procédure cantonale qui détermine si le canton accepte ou non de rembourser sa part des coûts. Cette procédure s'applique aujourd'hui en cas de traitement en dehors du canton de résidence. Le deuxième motif a trait au combat des cliniques privées pour figurer sur la liste cantonale des établissements hospitaliers admis. En avançant l'argument de la libre concurrence, l'initiative entend, d'une part, éliminer un éventuel handicap des établissements hospitaliers privés. Elle veut aussi, d'autre part, que l'assureur-maladie assume, pour chaque cas de maladie, le montant de base des coûts de traitement fixé pour la couverture des prestations réglementaires, même si la personne assurée a conclu une assurance complémentaire et qu'elle se fait soigner dans un établissement hospitalier privé.

#### **212          Comparaison avec le droit fédéral existant**

##### **212.1       Comparaison avec l'article actuel de la constitution**

Dans sa teneur actuelle (voir sous ch. 111), l'art. 34<sup>bis</sup> cst. donne à la Confédération la compétence et le mandat de légiférer en matière d'assurance-maladie et d'assurance-accidents sociales. Il implique que le législateur fédéral peut rendre l'assurance obligatoire pour toute la population ou pour certaines catégories de celle-ci. L'assurance-accidents est obligatoire pour tous les travailleurs occupés en Suisse depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'assurance-accidents (LAA; RS 832.20) en 1984. Lors de la révision totale de l'assurance-maladie en 1994, le législateur a aussi fait usage de ce droit pour l'assurance-maladie: depuis lors, toutes

les personnes domiciliées en Suisse sont obligatoirement assurées contre les conséquences de la maladie. A part la relation organique avec les caisses-maladie existantes, la constitution laisse au législateur le champ libre pour l'aménagement de l'assurance-maladie et de l'assurance-accidents. Tant le système actuel, qui garantit le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier sous réserve de certaines conditions pour la prise en charge totale des coûts par l'assurance-maladie et accidents, que, par exemple, un système proposant la totale liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier, assorti d'un montant de base pour la participation de l'assurance-maladie et accidents à la totalité des frais de traitement sont compatibles avec la disposition constitutionnelle actuellement en vigueur. Celle-ci permettrait donc, moyennant l'adaptation appropriée de la législation, de réaliser les buts de l'initiative.

## 212.2 Comparaison au niveau de la loi

L'assurance-maladie et accidents sociale est régie par la loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10) et par la loi sur l'assurance-accidents. Il faut donc comparer les dispositions de l'initiative à celles de ces deux textes.

L'initiative demande que les assurances obligatoires de base donnent la liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier et assurent la couverture des coûts, et ceci dans toute la Suisse. La législation actuelle répond en principe à cette exigence, en ce sens que la liberté de choix du fournisseur de prestations et la couverture des coûts figurent à l'art. 41, al. 1 à 4, LAMal, pour l'assurance-maladie et à l'art. 10, al. 2, LAA pour l'assurance-accidents. S'appliquent également les art. 15 ss de l'ordonnance sur l'assurance-accidents du 20 décembre 1982 (OLAA; RS 832.202).

### *Al. 3, let. a* Liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier

Dans le domaine de l'assurance-maladie, le libre choix du fournisseur de prestations est en principe garanti (art. 41, al. 1, 1<sup>re</sup> phrase, LAMal). Ce droit n'est toutefois pas illimité. Ainsi, les fournisseurs de prestations choisis doivent être aptes à traiter et être admis. Cela signifie que, dans le domaine ambulatoire, ils doivent être détenteurs des certificats d'aptitude prévus par la loi (art. 36 à 38 LAMal) et que, dans le domaine hospitalier, ils doivent disposer d'un encadrement médical suffisant, du personnel qualifié nécessaire et d'équipements médicaux adéquats (art. 39, al. 1, let. a à c, LAMal). De plus, il faut que les hôpitaux et autres établissements de soins hospitaliers soient autorisés à dispenser des traitements hospitaliers de maladies aiguës ou à exécuter, en milieu hospitalier, des mesures médicales de réadaptation, conformément 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 (art. 39, al. 1, let. d, LAMal). Par ailleurs ces établissements doivent figurer sur la liste cantonale fixant les catégories d'hôpitaux en fonction de leurs mandats (art. 39, al. 1, let. e, LAMal). Dans diverses affaires soumises à recours, le Conseil fédéral a décidé, en interprétant la loi sur l'assurance-maladie actuellement en vigueur, que les divisions privées et demi-privées d'hôpitaux publics et privés ne doivent pas être gérées en fonction des besoins, mais qu'au contraire elles devraient être ouvertes à la concurrence. Dans la mesure où une clinique remplit les exigences en personnel et en matériel figurant à l'art. 39, al. 1, let. a à c LAMal et dépose une requête adéquate, elle peut être inté-

grée dans la liste hospitalière du canton où elle se situe. Dans ce cadre et en relation avec les divisions privées et demi-privées, il existe déjà aujourd'hui un libre choix de l'établissement hospitalier.

La texte de l'initiative ne soumet à aucune condition préalable l'exercice du libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier, lequel deviendrait ainsi illimité. Dans un article paru dans le Bulletin des médecins suisses, un membre du comité d'initiative (M. Ganz, dr méd., Eidgenössische Volksinitiative «für eine freie Arzt- und Spitalwahl», in Schweizerische Ärztezeitung, n° 18 1997, p. 654 et 655), qui est composé de représentants des établissements hospitaliers privés et de médecins praticiens utilisant les services hospitaliers, laisse entendre que les hôpitaux privés sont désavantagés lors de l'établissement de planifications hospitalières ou de listes d'hôpitaux par les cantons, ces derniers ayant intérêt à prendre en considération en premier lieu les institutions soutenues par les pouvoirs publics. Il faut déduire de cet article que l'objectif premier visé par la revendication en faveur d'un libre choix de l'établissement hospitalier est d'améliorer la situation des établissements hospitaliers privés. Accorder le libre choix de l'établissement hospitalier, indépendamment du fait de savoir si un établissement est ou non considéré comme nécessaire dans le cadre de la planification de la desserte hospitalière des assurés, reviendrait à vider de sa substance la planification hospitalière inscrite dans la LAMal. Il résulte de ce qui précède que l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» est en contradiction avec la loi actuelle sur un point essentiel que l'on avait considéré comme un progrès important lors de la révision totale de l'assurance-maladie en 1994.

Quant au contenu de la notion de «libre choix du médecin», le texte de l'initiative ne fournit aucun élément d'interprétation. A la lecture d'une brochure de l'association des cliniques privées du canton de Zurich, on peut conclure qu'il s'agit du traitement médical lors d'un séjour dans un établissement hospitalier privé, ou en division privée ou semi-privée. La liberté de choix du médecin ainsi conçue n'est pas conforme à l'esprit de la loi qui part de l'idée que le choix de l'hôpital fournisseur de prestations dans le cadre de l'assurance de base (à laquelle se réfère l'initiative) inclut également les prestations médicales fournies par l'établissement hospitalier. Le choix du médecin traitant au sein de l'hôpital ne fait pas partie du catalogue des prestations de la LAMal. Si l'initiative était acceptée, la loi devrait être modifiée en conséquence.

L'assurance-accidents, tout comme l'assurance-maladie, reconnaît en principe la liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier (art. 10, al. 2, LAA). Dans ce domaine également, on considère que la liberté de choix n'est pas totale, car elle dépend de la qualification des personnes et des institutions concernées. Les fournisseurs de prestations à l'égard desquels la liberté de choix peut s'exercer doivent être aptes et admis à prodiguer des soins (art. 53 LAA en relation avec l'art. 68 OLAA). Ils doivent par ailleurs répondre aux conditions préalables suivantes: dans le domaine ambulatoire, l'assureur-accidents ne peut charger du traitement des assurés que des médecins qui sont parties aux conventions passées entre les organisations de médecins et les assureurs-accidents (art. 56, al. 1, LAA). Comme pratiquement tous les médecins ont adhéré à ces conventions, la restriction apportée à la liberté de choix ne joue quasiment aucun rôle en pratique. Selon l'art. 15, al. 1, OLAA, la personne assurée a droit, dans le secteur hospitalier, au traitement, à la nourriture et au logement dans la division commune d'un établissement hospitalier avec lequel une convention sur la collaboration et les tarifs a été conclue. Cette

réglementation s'applique indépendamment du domicile de l'assuré. Ce dernier peut donc se faire soigner dans les établissements conventionnés de toute la Suisse. Actuellement, les assureurs-accidents ont conclu des conventions sur la collaboration et les tarifs dans tout le pays. Ils ne sont pas liés par les listes d'hôpitaux établies selon la LAMal et prennent régulièrement en compte des hôpitaux publics ou bénéficiant de subventions des pouvoirs publics ainsi que des établissements privés. L'exigence d'une convention tarifaire et de collaboration ne restreint donc pas, en pratique, la liberté de choix de l'établissement hospitalier. Lorsque l'assuré entre dans une autre division que la division commune ou dans un autre établissement hospitalier, avec lequel il n'existe aucune convention, l'assureur prend à sa charge les frais qu'il aurait dû rembourser pour le traitement dans la division commune ou dans l'établissement hospitalier approprié le plus proche (art. 15, al. 2, OLAA). La personne assurée peut donc se faire soigner dans toute la Suisse, y compris dans des hôpitaux qui n'ont pas conclu de convention avec les assureurs-accidents.

Le libre choix du médecin ou de l'établissement hospitalier, dans le sens décrit ci-dessus, est limité par une double exigence portant sur le traitement. Celui-ci doit être approprié selon l'art. 48 LAA, et économique selon l'art. 54 LAA. De plus, en vertu de l'art. 55 LAA, les assureurs peuvent interdire sous certaines conditions à un médecin ou à un hôpital de fournir des soins à leurs assurés. Ces restrictions apportées à la liberté de choix sont notamment à interpréter sous l'angle du principe des prestations en nature (Office fédérale des assurances sociales: Jurisprudence et pratique administrative de l'assurance-maladie et accidents (RAMA) 1995 U 227 p. 190). L'assureur peut ainsi exercer une certaine influence sur le genre et le mode de traitement.

En conclusion, on constate que la liberté de choix du fournisseur de prestations dans le domaine de l'assurance-accidents obligatoire est garanti, sous réserve de certaines restrictions. La localisation du fournisseur n'est en particulier pas un motif limitant le libre choix. Par ailleurs, ces restrictions n'ont que fort peu d'effets en pratique pour les assurés.

#### *Al. 3, let. b*            Couverture des frais

Comme la liberté de choix du fournisseur de prestations par les assurés dépend concrètement de l'étendue de la prise en charge des coûts par l'assureur, l'initiative demande que l'assurance de base assume la prise en charge des coûts dans toute la Suisse.

L'assurance-maladie obligatoire règle la prise en charge des coûts dans le même article que la liberté de choix des assurés. Selon l'art. 41, al. 1, LAMal, les assureurs ne doivent toutefois prendre en charge les coûts que jusqu'à concurrence du tarif applicable au lieu de résidence ou de travail de l'assuré (en cas de traitement ambulatoire) ou dans le canton où réside l'assuré (en cas de traitement hospitalier ou semi-hospitalier). Si, exception faite de raisons médicales urgentes, l'assuré exerce son droit au libre choix sans tenir compte de ces limites (art. 41, al. 2, LAMal), c'est à lui qu'il incombe d'assumer la différence de coûts entre le tarif au lieu de traitement et le tarif au lieu de résidence ou de travail, ou dans le canton où il réside.

Le texte de l'initiative, contrairement à la LAMal actuelle, ne fait aucune distinction entre les domaines ambulatoire et hospitalier pour ce qui a trait à la prise en charge des coûts. Les auteurs de l'initiative n'explicitent notamment pas ce qu'ils entendent par prise en charge des coûts dans toute la Suisse par l'assurance de base dans le secteur ambulatoire. S'ils entendent par là la rémunération dans toute la Suisse des

prestations de l'assurance de base dans l'application du régime tarifaire actuellement en vigueur, alors il n'y a pas de différence par rapport à la réglementation actuelle. Sinon le texte de l'initiative ne serait pas clair sur la manière d'aménager la législation dans le secteur ambulatoire. Par contre, les documents qui accompagnent l'initiative sont explicites sur la manière de comprendre la prise en charge des coûts par l'assurance de base dans le domaine hospitalier. La communauté d'intérêts «Libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» demande dans un dépliant qu'en cas de maladie tous les assurés aient droit à un montant minimum dans le cadre des dispositions légales de l'assurance obligatoire de base, y compris les assurés disposant d'une assurance complémentaire. Comme cette demande est déjà satisfaite par la législation actuelle dans le domaine ambulatoire, il ne peut s'agir que du domaine hospitalier. Les auteurs de la publication demandent explicitement que tous les patients bénéficient de la couverture des coûts pour les prestations de l'assurance obligatoire de base, en particulier lors de séjours dans des établissements hospitaliers privés et dans des établissements hors canton. Dans son prospectus, l'association des cliniques privées du canton de Zurich souligne que l'on renforcerait de ce fait la sécurité juridique en matière de prise en charge des coûts pour les patients assurés en division semi-privée ou privée.

La LAMal, on l'a dit, offre déjà une grande liberté de choix aux assurés. Celle-ci se limite aux fournisseurs de prestations admis et aptes à traiter la maladie en cause, selon les règles de l'assurance-maladie. Ceci signifie, pour le secteur hospitalier, que les assurés peuvent se rendre auprès d'autres fournisseurs de prestations que ceux figurant sur la liste de leur canton de résidence. Ils sont donc libres de se faire soigner dans un hôpital qui ne figure pas sur la liste de leur canton de domicile, mais qui est inscrit sur la liste du canton où ils se rendent. Ils sont également libres de se faire soigner par tout médecin admis. Par contre, en cas de traitement ambulatoire, l'assureur n'est tenu d'assumer les coûts du traitement que jusqu'à concurrence du tarif applicable dans le canton du lieu de résidence ou de travail de l'assuré et, en cas de traitement hospitalier, jusqu'à concurrence du tarif applicable dans le canton où réside l'assuré. Font exception les raisons médicales particulières pour lesquelles les restrictions territoriales ne s'appliquent pas. Si toutes ces restrictions ou ces conditions étaient supprimées, mais que l'on impose parallèlement la prise en charge totale des coûts par l'assurance-maladie, il faudrait s'attendre au doublement de la part de l'assurance-maladie au financement des coûts hospitaliers, avec les conséquences que cela entraînerait pour les primes.

La législation actuelle prévoit donc déjà une obligation de prestation de l'assurance-maladie pour le traitement médical dans des établissements hors du canton lorsque ce traitement se fait dans un hôpital qui figure sur une liste d'hôpitaux. L'instauration d'une contribution de base à charge de l'assurance-maladie, comme le demande l'initiative, à titre de participation aux coûts de traitement dans tous les hôpitaux de Suisse va cependant au-delà de ce que le législateur a voulu lors de l'adoption de la loi. Les arguments qui l'ont incité à édicter les dispositions correspondantes sont énumérés dans le message du Conseil fédéral concernant la révision de l'assurance-maladie du 6 novembre 1991 (FF 1992 I 151): sous réserve de raisons médicales urgentes et du cas où la prestation nécessaire ne peut être fournie dans un hôpital figurant sur une liste, la prise en charge des coûts doit se limiter aux établissements hospitaliers inclus dans la planification, et la coordination entre les cantons doit être améliorée, ce qui se traduira à long terme par la réduction des coûts et par une meilleure utilisation des ressources. Si la couverture des prestations par l'assurance de base était étendue à la totalité des hôpitaux de Suisse, cela reviendrait

à renoncer à ce potentiel durable de réduction des coûts. De plus, les mécanismes de contrôle en place seraient supprimés, l'obligation cantonale de planification ayant disparu de fait. Cela inciterait les hôpitaux qui fonctionnent au-dessous de leur capacité à augmenter leur volume de prestations de manière difficilement contrôlable.

L'assurance-accidents obligatoire est beaucoup moins «cantonaliste» ou fédéraliste que l'assurance-maladie obligatoire. C'est pourquoi on ne trouve dans la LAA aucune réglementation comparable à celle de l'assurance-maladie. Au contraire, l'art. 70, al. 1, LAA prescrit que les conventions tarifaires et de collaboration entre les assureurs et les médecins doivent être conclues au niveau suisse.

Il n'est qu'un seul domaine, celui des tarifs hospitaliers, où on utilise des modèles d'indemnisation qui font une distinction selon le type d'établissement dans lequel l'assuré a été traité: hôpital public, hôpital bénéficiant de subventions publiques et établissement hospitalier privé. Dans le cadre des négociations contractuelles entre les assureurs LAA et les hôpitaux, une distinction supplémentaire est faite entre le traitement de patients du canton et celui de patients provenant de l'extérieur du canton. Il s'agit cependant d'une discussion entre les fournisseurs de prestations et les assureurs qui n'a aucun effet direct sur les assurés. Du point de vue de ces derniers, les coûts de traitement sont assumés par les assureurs, indépendamment du lieu ou du canton de résidence. Aucune quote-part n'est en principe déduite. Si l'assuré se rend dans un établissement hospitalier qui n'a pas conclu de convention tarifaire et de collaboration avec les assureurs-accidents, il se verra rembourser (comme indiqué plus haut) les coûts encourus dans la division commune de l'hôpital conventionné comparable le plus proche, indépendamment de la question de savoir s'il se fait soigner dans son canton de résidence ou non. Une éventuelle différence des coûts effectivement facturés est à la charge de l'assuré. Par ailleurs, ce dernier peut se faire traiter dans la division semi-privée ou privée d'un établissement hospitalier sans perdre les prestations de l'assurance de base. Dans ce cas également, il ne s'acquittera que du montant excédant les coûts de la division commune (art. 15 OLAA).

## **213 Comparaison avec le droit cantonal**

Le droit cantonal n'est pas touché par l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier». Il faut cependant partir de l'idée que, en cas de suppression d'un instrument de maîtrise des coûts, tel que la planification hospitalière dans l'assurance-maladie, on enregistrera des coûts supplémentaires dus notamment, à une extension prévisible des prestations, et ces coûts se répercuteront sur les primes (voir ci-dessous: ch. 231.2, 231.3 et 31). Si les cantons entendent atteindre leur objectif social et politique de réduction des primes, il peut alors en résulter un accroissement de leurs besoins financiers. Selon le système de réduction de primes mis en place dans un canton, il pourrait y avoir un effet indirect sur la législation cantonale. De son côté, l'assurance-accidents obligatoire est soumise à une réglementation fédérale complète qui ne laisse pas de place à des dispositions cantonales d'exécution.

## **22 Révisions pendantes**

### **221 Aperçu**

Il n'y a actuellement de révisions pendantes que dans le domaine de l'assurance-maladie et non dans celui de l'assurance-accidents. Il s'agit de la première révision partielle de la LAMal sur proposition du Conseil fédéral. Le message relatif à la première étape de cette révision a été adopté le 21 septembre 1998 (FF 1999 727). Celle-ci prévoit des mesures de renforcement de la solidarité et des instruments de maîtrise des coûts et n'est donc aucunement en relation avec les problèmes de libre choix de l'établissement hospitalier et de prise en charge des coûts. Le projet est maintenant en cours d'examen par le Parlement. L'entrée en vigueur de la modification de la loi est prévue pour le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

Comme la discussion sur le financement des institutions de soins hospitaliers perdure, le Conseil fédéral a également décidé, le 21 septembre 1998, de soumettre à révision le domaine du financement des hôpitaux. Cette révision abordera aussi les questions soulevées par l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier», relatives au choix du fournisseur de prestations et à la prise en charge des coûts. La réforme du financement des hôpitaux constitue la deuxième étape de la première révision partielle de la LAMal. La proposition faite à ce sujet par le Conseil fédéral a été soumise à la procédure de consultation pendant la période allant du 8 mars au 23 avril 1999.

Est également pendante l'initiative populaire «pour des coûts hospitaliers moins élevés». Elle demande la modification de l'art. 34<sup>bis</sup>, al. 2, cst. (art. 117, al. 2, nCst.) afin de limiter le caractère obligatoire de l'assurance au domaine hospitalier et pour imposer aux assureurs-maladie le versement d'une contribution de 250 francs par jour d'hospitalisation dans la division commune d'un hôpital. De plus, les dispositions transitoires de la constitution devraient être complétées.

### **222 Révision partielle de la LAMal en matière de financement des hôpitaux**

Dans deux arrêts de principe, le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a décidé en décembre 1997 que l'obligation de contribution du canton lors d'une hospitalisation hors canton existe indépendamment de la nature de la division d'un établissement hospitalier public ou bénéficiant de subventions des pouvoirs publics (ATF 123 V 290 ss, 310 ss). Le TFA est parti de l'idée qu'en cas de séjour en division privée ou semi-privée de l'hôpital concerné, les coûts correspondant aux taxes de la division commune doivent être remboursés comme si l'assuré avait séjourné dans cette division. Quand un établissement hospitalier n'a pas de division commune, ce sont les tarifs de référence qui sont applicables. Comme la prise en charge des coûts par l'assurance-maladie ne dépend pas de la question de savoir si l'assuré a effectivement séjourné en division commune, il n'y aurait donc aucune raison de refuser la prestation équivalente du canton dans les mêmes circonstances. Fort, notamment, des sources matérielles qui ne contiennent aucune autre indication, et du fait que la notion de "division commune" n'est pas mentionnée à l'art. 41, al. 3, LAMal, le TFA s'est fondé avant tout sur le but assigné à cette disposition: la compensation des charges et le renforcement de la coordination entre les cantons. Il faut en effet qu'une compensation ait lieu entre les (petits) cantons qui, pour des motifs de politi-

que de la santé, ne proposent pas certaines prestations hospitalières et les cantons disposant d'une desserte hospitalière complète financée par les impôts de leurs habitants. Simultanément, le TFA a toutefois aussi décidé que cette disposition n'était pas applicable aux établissements hospitaliers non subventionnés, car l'obligation de compensation du canton de résidence n'existe, selon la teneur parfaitement claire de la loi, qu'en faveur des établissements publics ou subventionnés par le secteur public, alors que, dans les établissements hospitaliers non subventionnés, les tarifs appliqués aux patients provenant de l'extérieur du canton sont généralement les mêmes que ceux appliqués aux patients du canton. Etant donné que les coûts facturés correspondent donc généralement aux tarifs de l'hôpital concerné, la question d'une compensation ne peut même pas se poser. Le TFA ne s'est par contre pas exprimé sur la question de savoir si les cantons doivent également contribuer aux frais d'hospitalisation des assurés se trouvant dans des hôpitaux publics ou subventionnés par les pouvoirs publics, en division privée ou semi-privée, à l'intérieur du canton.

Certes, une convention entre les cantons et les assureurs-maladie a été ratifiée en vue de régler à l'avenir la question du financement des traitements hospitaliers en dehors du canton pour les assurés en division privée ou semi-privée. Cette convention est valable jusqu'au 31 décembre 2000 et sa durée de validité peut être prolongée d'une année. L'alternative à une autre réglementation ponctuelle devrait consister en une proposition de réglementation définitive dans le cadre de la deuxième étape de la première révision partielle de la LAMal, qui tient compte également le plus possible de la question encore ouverte en relation avec les assurés en division privée et semi-privée à l'intérieur du canton de résidence. Il existe un lien étroit entre le financement des hôpitaux et ce que demande l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier», à savoir l'introduction d'un droit au libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier et la couverture des coûts par l'assurance de base dans toute la Suisse, tant dans le domaine de l'assurance-maladie que dans celui de l'assurance-accidents. Les exigences de l'initiative seront donc également abordées dans le cadre de la révision partielle de la LAMal.

## **223      Relation avec l'initiative populaire «pour des coûts hospitaliers moins élevés»**

L'initiative populaire «pour des coûts hospitaliers moins élevés» du comité d'initiative du distributeur Denner SA a été déposée à la chancellerie fédérale le 10 septembre 1998. Par décision de la Chancellerie fédérale du 14 octobre 1998, il a été constaté que l'initiative avait abouti (FF 1998 4355).

La proposition du Conseil fédéral pour la révision partielle dans le domaine du financement des hôpitaux porte également sur les questions soulevées par l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» relatives aux listes des hôpitaux, à l'obligation de contribution de l'assurance-maladie aux coûts de traitement des assurés bénéficiant d'une assurance complémentaire ainsi qu'à l'intégration des établissements hospitaliers privés dans le régime de financement. L'initiative «pour des coûts hospitaliers moins élevés» exige quant à elle, outre la suppression de l'obligation de s'assurer pour les soins ambulatoires, la limitation de la contribution de l'assurance maladie aux coûts des traitements hospitaliers.

En plus de la limitation du caractère obligatoire de l'assurance-maladie au domaine hospitalier, l'initiative «pour des coûts hospitaliers moins élevés» revendique le paiement par l'assurance-maladie d'une contribution de 250 francs par jour d'hospitalisation d'un assuré séjournant dans la division commune d'un établissement hospitalier. Si, pour des raisons médicales, un assuré doit être traité hors de son canton de résidence, ce canton reçoit la contribution de 250 francs de l'assureur, et il demeure libre de passer un autre accord avec l'hôpital ou le canton en question. De surcroît, les dispositions transitoires de la constitution fédérale devraient être complétées dans le sens que toute disposition légale ou réglementaire qui serait contraire à la disposition constitutionnelle requise par l'initiative serait abrogée. Cela signifie que, si l'initiative «pour des coûts hospitaliers moins élevés» était acceptée, les modifications éventuellement apportées au préalable dans le cadre d'une deuxième étape de la première révision partielle ne pourraient être appliquées dans la mesure où elles seraient en contradiction avec l'initiative «pour des coûts hospitaliers moins élevés». Seraient notamment concernés l'art. 25 LAMal, dans lequel il faudrait supprimer la notion de division commune, l'art. 41 LAMal, qui règle le choix du fournisseur de prestations et la prise en charge des coûts, et l'art. 49 LAMal, qui règle la rémunération des traitements hospitaliers.

## **23           Appréciation de l'initiative**

### **231           Les mesures préconisées**

#### **231.1       Liberté de choix du médecin**

L'assurance-maladie garantit le libre choix du médecin à l'art. 41, al. 1, LAMal. La seule restriction apportée à cette liberté tient au fait que le médecin choisi doit être qualifié et admis pour le traitement de la maladie en cause. L'assurance-accidents également, comme évoqué au ch. 212.2, autorise en pratique le libre choix du médecin. Les buts visés par l'initiative sont ainsi d'ores et déjà atteints dans une large mesure.

#### **231.2       Liberté de choix de l'établissement hospitalier**

Selon l'art. 41, al. 1, LAMal, l'assurance-maladie laisse aux assurés le libre choix entre les fournisseurs de prestations admis et aptes à traiter. La liberté de choix s'applique donc aux hôpitaux figurant sur des listes. Les établissements hospitaliers privés ou leurs divisions privées doivent être pris en considération par les cantons de manière adéquate dans la planification (art. 39 LAMal). En fin de compte, le but de la planification est la maîtrise à moyen et à long termes des coûts de l'assurance-maladie par la réduction des surcapacités existantes, ce qui concerne aussi bien les hôpitaux publics que les organismes privés.

Déjà pendant la première phase de mise en œuvre de la LAMal, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1996, certains problèmes d'application se sont manifestés. Des interprétations divergentes en matière de contribution aux coûts, en particulier en cas d'hospitalisation hors canton, et l'établissement de listes qui en est découlé, ont entraîné un grand nombre de recours auprès du Conseil fédéral. La majorité d'entre eux concernaient les listes d'hôpitaux et de homes établies par les cantons en vertu

de leur compétence découlant de l'art. 39 LAMal. Dans sa décision du 21 octobre 1998 (RAMA 1998 KV 54) relative à la liste des établissements hospitaliers du canton d'Appenzell, le Conseil fédéral a conclu qu'un canton ne peut planifier en fonction des besoins que s'il connaît les flux de patients et qu'il peut coordonner ses capacités avec celles des cantons voisins. La subdivision des listes en catégories permet de prendre en compte les spécialités médicales proposées. Le mandat de prestations permet notamment de décrire les tâches de chaque hôpital dans le cadre de la planification cantonale. Il en découle que toutes les capacités de traitement hospitalier doivent être incluses dans la planification des besoins et qu'une différenciation par divisions n'est pas pertinente. De cette manière, on renforce encore un instrument de maîtrise des coûts prévu par la loi. C'est en plus un moyen de souligner qu'un canton ne peut planifier correctement en fonction des besoins que s'il connaît les flux de patients et qu'il est en mesure de coordonner ses capacités avec celles des cantons voisins.

L'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» demande l'entière liberté de choix de l'établissement hospitalier. L'acceptation de l'initiative aurait pour conséquence de rendre caduque l'obligation de planification des cantons: la planification hospitalière et les listes des hôpitaux perdraient toute signification et ne pourraient plus jouer leur rôle directeur. On verrait ainsi disparaître un instrument de maîtrise des coûts prévu dans la LAMal, qui constitue un point essentiel de la révision totale selon le message du 6 novembre 1991 (FF 1992 I 80). Si l'obligation de planification – par laquelle les infrastructures devraient être adaptées aux besoins prévisibles – était supprimée, il faudrait s'attendre à ce que les infrastructures existant dans le domaine hospitalier soient utilisées autant que possible, quitte à créer un besoin artificiel en traitements hospitaliers et à le satisfaire, avec les répercussions considérables sur les coûts que cela entraînerait. Il faut donc rejeter la suppression de l'obligation de planification.

Comme déjà indiqué au ch. 212.2 ci-dessus, le libre choix de l'établissement hospitalier existe déjà dans le cadre de l'assurance-accidents. Aucune modification ne s'impose donc en raison des objectifs poursuivis par l'initiative.

### **231.3 Couverture des coûts**

Selon la loi en vigueur, en cas de traitement ambulatoire, l'assureur-maladie prend en charge les coûts jusqu'à concurrence du tarif applicable au lieu de résidence ou de travail de l'assuré ou dans les environs, sauf en cas d'urgence et dans le cas où les prestations nécessaires ne peuvent être fournies sur place (art. 41, al. 1, LAMal). Dans le domaine ambulatoire toutefois, on peut partir de l'idée que le recours à des capacités hors canton ne se justifie pas car l'offre de prestations des médecins locaux assure la desserte médicale de la population. Une éventuelle nécessité de choix de l'assuré doit donc être couverte par la conclusion d'une assurance complémentaire. Dans le domaine hospitalier par contre, la prestation médicale fait partie intégrante du traitement dans le cadre de l'assurance de base, et ce sont les cantons qui sont responsables et compétents pour assurer la desserte médicale de la population. Lorsque les cantons chargent des divisions ou établissements hospitaliers privés de fournir des prestations pour assurer la desserte médicale de la population en soins hospitaliers, le traitement médical est aussi inclus. L'éventuelle liberté de choix du

médecin laissée au patient dépend dans ce cas du règlement interne de chaque institution. Une possibilité de choix plus étendue du médecin est couverte par l'assurance complémentaire.

Le montant de base que devrait payer l'assurance-maladie selon les exigences des auteurs de l'initiative serait versé dans tous les cas de figure. La limitation de la prise en charge des coûts au tarif en vigueur au lieu de résidence ou de travail de l'assuré repose notamment sur la conception fédéraliste de notre système de santé. La desserte sanitaire tout comme les conventions tarifaires avec la communauté médicale est réglée au niveau cantonal. Tant la densité de la desserte que les tarifs ont un effet sur le niveau cantonal des coûts lequel, à son tour, exerce une influence sur les primes des assureurs-maladie. Les auteurs de l'initiative ne s'expriment d'ailleurs pas sur le secteur ambulatoire. On ne peut en outre déduire du texte de l'initiative si le droit à une prise en charge des coûts dans le cadre de l'assurance de base implique également une éventuelle renonciation des assurés à participer aux coûts.

En cas de traitement hospitalier ou semi-hospitalier (art. 41, al. 1, LAMal), l'assureur-maladie n'est tenu de prendre en charge les coûts que jusqu'à concurrence du tarif en vigueur dans le canton de résidence de l'assuré. Demeure réservé le recours à un fournisseur de prestations hors canton en cas d'urgence médicale ou si la prestation médicale nécessaire n'est pas proposée dans l'un des établissements figurant sur la liste des hôpitaux du canton de résidence (art. 41, al. 2, LAMal). La raison en est la conception fédéraliste déjà évoquée de notre système de santé. L'art. 41, al. 3, LAMal règle la question de la prise en charge des différences de coûts par le canton de résidence de la personne assurée.

Depuis l'entrée en vigueur de la LAMal, l'interprétation de l'art. 41, al. 3, LAMal concernant la contribution du canton de résidence de l'assuré en cas d'hospitalisation à l'extérieur du canton sur indication médicale a fait l'objet de contestations entre les cantons et les assureurs-maladie. La pomme de discorde était la question de savoir si le canton devait verser sa contribution au traitement hors canton indépendamment du type de division où intervient le traitement. Le TFA s'est prononcé, dans les décisions évoquées au ch. 222 ci-dessus, en faveur de l'obligation de contribution des cantons en cas de séjour hospitalier hors canton, indépendamment du type de division d'un hôpital public ou d'un établissement hospitalier subventionné par les pouvoirs publics.

Si une personne assurée se rend sans indication médicale auprès d'un fournisseur de prestations admis, mais ne figurant pas sur la liste du canton de domicile, elle bénéficie aujourd'hui déjà d'une protection tarifaire en ce sens que le fournisseur de prestations doit s'en tenir au tarif admis ou fixé (art. 46, al. 4, art. 47, al. 2, LAMal). Dans ce cas, l'assurance-maladie ne prend en charge que la part des coûts correspondant au tarif des établissements hospitaliers et institutions prodiguant des soins semi-hospitaliers figurant sur la liste du canton de domicile de l'assuré.

La LAMal a instauré la planification hospitalière en tant que tâche imposée aux cantons. Etant donné que, au regard de la position du TFA, le type de division (commune, semi-privée ou privée) dans laquelle le traitement a été prodigué ne joue plus de rôle pour la prise en charge des coûts, toutes les capacités hospitalières doivent être intégrées dans la planification des besoins; une différenciation d'après la division n'est dès lors plus pertinente.

L'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» se limite à l'aspect, certes attrayant, de la liberté de choix, mais, dans ses publications, elle n'aborde l'aspect des frais occasionnés que de manière très vague. Nous ne saurions souscrire la thèse développée par les auteurs de l'initiative, selon laquelle une concurrence renforcée entre les fournisseurs de prestations publics et privés conduirait à une réduction des coûts. D'une part, le droit des patients à la couverture des coûts a pour conséquence que l'assureur-maladie devrait indemniser les prestations de tous les médecins et de tous les établissements hospitaliers. Une véritable concurrence présumerait cependant la liberté contractuelle de l'assureur vis-à-vis des fournisseurs de prestations. D'autre part, les conditions nécessaires à une véritable concurrence ne sont pas réunies dans le domaine hospitalier, car une offre excédentaire ne se répercute pas nécessairement par une baisse des prix, ces derniers étant généralement convenus dans le cadre de négociations. Il faut bien plutôt admettre que les coûts globaux vont augmenter, en raison de la relative rigidité des prix. Par ailleurs, même en cas de renforcement de la concurrence entre les hôpitaux publics et les établissements privés, le secteur hospitalier reste un marché dominé par les fournisseurs, du fait que les hôpitaux peuvent influencer le comportement des patients au travers de la palette des prestations offertes, mais aussi plus particulièrement par l'intermédiaire des conditions faites aux médecins praticiens qui en utilisent les services. Si l'initiative est acceptée, il faut s'attendre à ce que l'assurance-maladie doive faire face à une hausse considérable des coûts, et cela, pour deux raisons: d'abord, l'absence de conditions propices à une véritable concurrence; ensuite, la suppression des mécanismes de contrôle, et partant, la plus grande latitude offerte aux hôpitaux pour influencer le marché. C'est pourquoi l'initiative doit être rejetée.

Le principe des prestations en nature en vigueur dans le cadre de l'assurance-accidents, selon lequel les assureurs-accidents sont les débiteurs du fournisseur de prestations pour les frais de guérison, garantit la couverture des coûts. Des frais supplémentaires ne peuvent être facturés à l'assuré que si ce dernier se fait traiter par un médecin qui n'a pas conclu de convention avec les assureurs LAA, ou qu'il se rend dans un établissement hospitalier non conventionné ou dans la division privée ou semi-privée d'un hôpital. L'assureur-accidents est cependant tenu de fournir les prestations de l'assurance de base dans ces cas également. Dans le domaine de l'assurance-accidents, la liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier que réclame l'initiative est déjà satisfaite en l'état actuel.

## **232           Elaboration des dispositions d'exécution**

La révision partielle de la LAMal dans le domaine du financement des hôpitaux répondra à deux des exigences des initiatives précitées: le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier dans le secteur de l'assurance-maladie et le versement d'une contribution de base pour tous les traitements hospitaliers, mais à condition que ceux-ci interviennent dans un établissement hospitalier figurant sur la liste des hôpitaux du canton de résidence.

L'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» est en contradiction avec la législation en vigueur sur le point suivant: elle vise la rémunération des prestations de tous les établissements hospitaliers de Suisse et non seulement de ceux qui correspondent à la planification. L'art. 39 LAMal devrait être

modifié dans ce sens en cas d'acceptation de l'initiative. S'ajoute à cela que la notion d'établissements hospitaliers «admis» figurant dans la première phrase de l'art. 41, al. 1, perdrait de sa clarté.

Si l'initiative Denner «pour des coûts hospitaliers moins élevés» était simultanément acceptée, les articles relatifs, notamment, à la planification (art. 39 LAMal), à la prise en charge des coûts (art. 41 LAMal) et à la fixation des tarifs (art. 49 LAMal) devraient être modifiés dans le sens de l'initiative en raison des dispositions transitoires de la constitution (art. 24 cst.). De plus, la division commune devrait figurer comme prestation de l'assurance de base.

### **3 Conséquences**

#### **31 Conséquences financières et effets sur l'état du personnel**

##### **311 Aperçu**

En 1997, la contribution de l'assurance-maladie obligatoire au financement des soins hospitaliers prodigués dans les hôpitaux s'est élevée à 3,8 milliards de francs; celle des assurances complémentaires a été estimée à 3,1 milliards de francs. L'Etat (cantons, communes) a contribué pour près de 4,3 milliards de francs à l'exploitation des hôpitaux.

Il semble que les efforts de maîtrise des coûts dans le domaine hospitalier entrepris ces dernières années commencent à porter leurs fruits. La période 1994/95 a enregistré la dernière hausse des dépenses de l'assurance obligatoire des soins médicaux supérieure à la moyenne. Pendant les années suivantes, la croissance des coûts dans le domaine hospitalier a été notablement plus faible (Office fédéral des assurances sociales: Statistique de l'assurance-maladie, Berne, 1997). Après 1995, on a même enregistré un recul du nombre des hospitalisations et du nombre des jours d'hospitalisation à la charge de l'assurance obligatoire des soins médicaux. Ces indicateurs démontrent que les efforts entrepris pour limiter la fourniture de prestations hospitalières commencent à porter leurs fruits. La contribution des cantons au financement des hôpitaux est restée à peu près stable entre 1994 et 1997, d'après les statistiques des finances publiques (à l'exception de 1995, qui a connu une baisse de la contribution des cantons). On ne peut donc pas parler d'un transfert de la charge financière de l'assurance-maladie aux cantons. La contribution qui a augmenté en 1996 et en 1997 est celle des communes. Il faut par ailleurs admettre que les prestations fournies dans le secteur hospitalier ont été partiellement transférées dans le secteur ambulatoire des hôpitaux ou dans celui des homes, et que ces coûts, même s'ils ne sont pas aussi élevés, figurent maintenant dans ces rubriques.

L'assurance-accidents contribue pour environ 3,5 % aux coûts du secteur hospitalier (Office fédéral de la statistique: Les effets de la nouvelle loi sur l'assurance-maladie dans le financement du système de santé, Berne, 1998). L'impact de l'assurance-accidents sur l'évolution des coûts et des prestations dans le domaine hospitalier est donc plutôt faible et ne fera plus l'objet de considérations particulières dans la suite du présent message.

## 312 Répercussions sur l'assurance-maladie

Dans un arrêt du 16 décembre 1997 dans la cause Canton de Schwyz contre H. Versicherungen SA (déjà évoqué sous ch. 222), le TFA a levé certaines incertitudes qui existaient depuis l'introduction de la LAMal quant à l'obligation de contribution de l'assurance-maladie et des cantons aux traitements hospitaliers des assurés. Il a décidé que pour la prise en charge des coûts par le canton de résidence et par l'assureur dans le cadre de l'assurance-maladie obligatoire, il n'importe pas de savoir dans quelle division (commune, privée, semi-privée) séjourne l'assuré et s'il possède une assurance complémentaire d'hospitalisation. Cela signifie en fait que les coûts d'hospitalisation doivent aussi être pris en charge par l'assurance obligatoire des soins médicaux, même si l'assuré séjourne en division privée ou semi-privée. L'obligation (figurant à l'art. 59, al. 3, de l'ordonnance sur l'assurance-maladie, OAMal; RS 832.102) faite aux établissements hospitaliers de distinguer clairement dans les factures les prestations prises en charge par l'assurance-maladie obligatoire des autres prestations vise à garantir qu'en cas de séjour en division privée ou semi-privée, ne seront remboursés que les coûts correspondant aux tarifs de la division commune de l'hôpital concerné.

Dans plusieurs documents publiés à l'occasion du lancement de l'initiative, ses auteurs indiquent que les assurés au bénéfice d'une assurance complémentaire ne touchent souvent pas de contribution de l'assurance de base aux coûts de traitement. L'arrêt du TFA mentionné ci-dessus devrait avoir entre-temps levé l'incertitude existant à ce sujet et avoir rendu caduque l'exigence d'une «contribution de base» de l'assurance obligatoire.

Etant donné que la contribution de l'assurance obligatoire des soins médicaux n'est versée que si l'établissement hospitalier concerné est qualifié et admis pour le traitement de la maladie en cause, la revendication de l'initiative demandant la prise en charge des coûts dans tous les hôpitaux de Suisse demeure insatisfaite. Si l'on étendait l'obligation de contribution de l'assurance obligatoire des soins à la totalité des traitements prodigués dans tous les hôpitaux de Suisse, indépendamment de savoir s'ils correspondent à une planification, il s'ensuivrait qu'une partie des coûts actuellement assumés par les assurances complémentaires serait reportés sur l'assurance de base. Les données actuellement disponibles ne permettent pas de dire quelle part des quelque trois milliards de francs que versent les assurances complémentaires aux hôpitaux viendrait s'ajouter aux charges de l'assurance obligatoire des soins si l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» était acceptée.

Pour qu'un hôpital puisse, en sa qualité de fournisseur, facturer ses prestations à l'assurance obligatoire des soins médicaux, il faut qu'il réponde aux exigences posées aux établissements de soins. Le but de la révision totale de l'assurance-maladie était d'améliorer la transparence de l'offre de prestations et d'encourager la maîtrise des coûts. Pour réaliser ce projet, l'admission des hôpitaux a été soumise à une double condition. Pour être admis, un hôpital devait à la fois répondre aux exigences de la planification d'un ou de plusieurs cantons – cette dernière visant à une desserte adaptée aux besoins – et figurer sur la liste des hôpitaux du canton ventilée par catégories d'établissements. Cette réglementation s'explique par le contexte de l'époque: les établissements hospitaliers étaient alors (à l'exception de 1989) les fournisseurs de prestations dont les coûts par assuré avaient le plus augmenté (FF 1992 I 148).

L'augmentation annuelle des dépenses de l'assurance-maladie (assurance de base et assurances complémentaires) pour la couverture des frais de guérison d'une personne assurée se chiffrait, entre 1986 et 1993, à +5,2 % (1989) au minimum et à +14,3 % (1991) au maximum. On notera que l'augmentation des dépenses des assurances complémentaires d'hospitalisation était notablement supérieure à celle de l'assurance de base. Pour celle-ci, les valeurs se situaient entre +0,5 % (1989) et +13,2 % (1991). La hausse des coûts par assuré, exprimée en francs, était légèrement plus faible dans l'assurance complémentaire que dans l'assurance de base.

Dans les années qui ont suivi l'entrée en vigueur de la LAMal, l'évolution des coûts dans le secteur hospitalier a été notablement contenue. Alors que les coûts hospitaliers par assuré avaient encore augmenté de 7,9 % en 1995, ils ont diminué de 3,6 % en 1996. L'année 1997 n'a connu qu'une faible augmentation (autour de 0,3 %). Ces indications statistiques permettent de conclure que les mesures de maîtrise des coûts dans le secteur hospitalier commencent à porter leurs fruits. Comme indiqué au ch. 311, on ne saurait en déduire que tous les coûts de la santé qui ne figurent plus sous la rubrique «coûts d'hospitalisation» ont effectivement été économisés, car ils ont en partie été transférés dans le secteur ambulatoire ou dans celui des homes. Toutefois, ces deux derniers secteurs connaissent des coûts moins élevés que le secteur hospitalier.

La réglementation visée par l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» entraînerait, pour l'assurance-maladie, une charge financière supplémentaire pour deux raisons. D'une part, elle devrait reprendre une part des frais de traitement actuellement assumés par les assurances complémentaires; vu l'absence de données statistiques, l'ampleur de ce transfert ne peut être estimée actuellement. D'autre part, la planification hospitalière, qui constitue un instrument important de la LAMal en faveur de la transparence et de la maîtrise des coûts, perdrait toute efficacité. Le groupe de travail interdépartemental «Perspectives de financement des assurances sociales (IDA FiSo) 2», qui a analysé le domaine du financement et des prestations de l'assurance-maladie, est parvenu à la conclusion, après une estimation grossière, que le potentiel d'économies des assureurs-maladie dans le secteur hospitalier – d'un point de vue purement statistique et pour autant que la réduction des surcapacités actuelles dans le secteur hospitalier soit efficace sur le plan des coûts – serait d'environ 10 % (voir le rapport IDA FiSo 2, p. 72).

### **313 Répercussions sur l'assurance-accidents**

Comme le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier que vise l'initiative est d'ores et déjà garanti dans l'assurance-accidents, la mise en œuvre de l'initiative n'aurait pratiquement aucune conséquence sur cette branche d'assurance.

### **314 Répercussions sur la Confédération**

Tant le transfert de charges financières des assurances complémentaires vers l'assurance obligatoire des soins que l'augmentation du volume de prestations dans le domaine hospitalier occasionneraient pour l'assurance de base une charge financière supplémentaire. De plus, les assureurs-maladie devraient augmenter leurs réserves pour tenir compte de l'évolution future des coûts. Ces deux facteurs entrai-

neraient des augmentations de primes qui, à leur tour, pourraient conduire à une hausse des ressources cantonales et fédérales affectées à la réduction des primes des personnes de condition économique modeste. Ces besoins supplémentaires, en cas d'acceptation de l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier», ne peuvent être quantifiés pour le moment.

Etant donné qu'aucune nouvelle tâche ne serait confiée à la Confédération en cas d'acceptation de l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier», les besoins supplémentaires en personnel pourraient, quant à eux, être contenus dans le cadre des ressources déjà demandées le 21 septembre 1998.

### **315 Répercussions sur les cantons**

Outre les éventuels effets indirects (évoqués au ch. 314) sur les ressources affectées à la réduction des primes des assurés de condition économique modeste, il se peut que l'augmentation quantitative résultant de l'acceptation de l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» se répercute sur les déficits des hôpitaux publics, dont la couverture relève des finances cantonales. L'ordre de grandeur d'éventuelles charges supplémentaires résultant de l'acceptation de l'initiative ne saurait être évalué.

### **32 Rapport avec la péréquation financière**

La nouvelle péréquation financière (NPF) se propose de clarifier les tâches, les compétences et les flux financiers entre la Confédération et les cantons et de définir les responsabilités respectives de ces deux niveaux de l'Etat. Clarifier la répartition des tâches dans le domaine des assurances sociales fait également partie des travaux engagés dans cette perspective. On examine entre autres l'ancrage juridique d'une planification et d'une répartition des tâches à l'échelon suisse dans le domaine de la médecine de pointe. Le rapport final de l'organisation du projet NPF propose pour l'essentiel la création d'un concordat intercantonal ayant force de droit. Par décision du 14 avril 1999, le Conseil fédéral a adopté le projet mis en consultation relatif à la nouvelle péréquation financière. Certes, un tel concordat n'entraverait pas vraiment le libre choix de l'établissement hospitalier par les assurés. Mais comme ce concordat renforcerait d'une certaine manière la planification et qu'il fixerait la gamme des prestations offertes par les hôpitaux dans le domaine de la médecine de pointe, la nouvelle réglementation envisagée irait tout de même à l'encontre de l'idée fondamentale qui sous-tend l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier», laquelle demande des conditions-cadres égales pour tous les établissements hospitaliers. Par contre, la proposition du Conseil fédéral pour la deuxième étape de la première révision partielle de la LAMal (financement des hôpitaux) est compatible avec un concordat intercantonal sur la planification et la répartition des tâches dans le domaine de la médecine de pointe.

Il existe un lien indirect entre l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» et la nouvelle péréquation financière en raison des effets de l'initiative sur les primes des assurés et sur le système de réduction des primes. Aujourd'hui, les cantons octroient des réductions de primes aux assurés de condition économique modeste, la Confédération en supportant également le financement. Il

incombe aux cantons de déterminer le cercle des bénéficiaires, le revenu déterminant y donnant droit ainsi que la procédure et le mode de paiement. Les subventions annuelles de la Confédération aux cantons sont fixées compte tenu de leur population et de leur capacité financière. Par ailleurs, le Conseil fédéral peut également prendre en considération des primes moyennes de l'assurance-maladie obligatoire (indice des primes), ce qu'il a d'ailleurs déjà fait (mesures limitées dans le temps). La LAMal donne aux cantons le droit de réduire de 50 % au maximum leur propre participation financière à la réduction des primes à condition que l'effet voulu par ce mécanisme social soit tout de même garanti pour les assurés de condition économique modeste. La subvention de la Confédération à ces cantons est alors réduite dans la même proportion.

On est en présence d'un ensemble non harmonisé de solutions cantonales diverses. En particulier, la charge résiduelle que supportent les bénéficiaires est très différente d'un canton à l'autre. Certains cantons ne tirent parti qu'à 50 % de la réduction de primes et ne font donc appel qu'à 50 % de la subvention fédérale tout en répondant quand même aux exigences de politique sociale (voire en les dépassant), parce que leurs coûts de la santé sont très bas. Dans les cantons où ces coûts sont élevés, les buts de politique sociale ne sont pas atteints malgré l'épuisement de la totalité de la subvention fédérale et malgré l'engagement de tous les moyens cantonaux. Il en résulte que, dans ces cantons, seuls 15 à 20 % de la population bénéficient des réductions de primes. A l'inverse, il y a des cantons où jusqu'à 75 % de la population bénéficient de réductions de primes. On constate également d'importantes différences entre les cantons dans l'application de la LAMal.

Un projet élaboré dans le cadre de la nouvelle péréquation financière propose que la Confédération fixe les catégories de revenus donnant droit aux réductions de primes, le but étant de garantir que la charge des primes de l'assurance-maladie obligatoire ne dépasse pas un seuil donné. Les cantons seraient tenus de compléter les ressources de la Confédération de telle sorte que l'objectif fixé par cette dernière soit atteint. La solution prévue se présente comme suit: la Confédération verse aux cantons pour 30% de leur population un montant correspondant à un quart des coûts de la santé en Suisse (calculés d'après les dépenses annuelles de l'assurance-maladie de base). De leur côté, les cantons doivent compléter ces subventions fédérales en veillant à ce que la "quote-part" à la charge de l'assuré ne soit pas dépassée. Cette quote-part, variable selon les cantons, serait inscrite dans le droit fédéral. Elle tiendrait compte du montant cantonal des coûts de la santé et de celui des primes d'assurances.

Il n'est pas exclu que les différences évoquées plus haut entre les cantons quant à la manière dont ils atteignent les objectifs de politique sociale visés par l'octroi de réduction de primes ne se creusent encore. En effet, l'initiative «pour le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» provoquerait un transfert de charges financières de l'assurance complémentaire à l'assurance de base, transfert qui se répercuterait de manière non uniforme sur les primes des assurés, selon le canton de résidence. La question d'une solution uniforme pour l'ensemble de la Suisse n'en revêtirait dès lors que plus d'acuité.

## **4 Relation avec le droit européen**

### **41 Le droit de la Communauté européenne**

Le règlement n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté et le règlement n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, sur l'application du règlement n° 1408/71 (codifiés par le règlement n° 118/97 du Conseil, JOCE n° L 28 du 30.1.1997, p. 1; modifiés en dernier lieu par le règlement n° 307/1999 du Conseil, JOCE n° L 38 du 12.2.1999, p. 1), adoptés sur la base des art. 51 et 235 du Traité CE, ont pour but de coordonner les législations nationales de sécurité sociale, mais non de les harmoniser. L'art. 51 du Traité CE permet d'adopter, dans le domaine de la sécurité sociale, toutes les mesures nécessaires à l'établissement de la libre circulation des travailleurs.

Dans sa recommandation du 27 juillet 1992 relative à la convergence des objectifs et politiques de protection sociale (JOCE n° L 245 du 26.8.1992, p. 49), le Conseil des Communautés européennes invite les Etats membres, en matière de maladie, à assurer aux personnes qui résident légalement sur leur territoire l'accès aux soins nécessaires ainsi qu'aux mesures de prévention des maladies. Toutefois, les objectifs établis par la recommandation ne préjugent pas de la faculté de chaque Etat membre de fixer les principes et l'organisation de son système de santé.

### **42 Les instruments du Conseil de l'Europe**

La Charte sociale européenne du 18 octobre 1961 est le pendant de la Convention européenne des droits de l'homme en ce qui concerne les droits économiques et sociaux. L'art. 12 consacre le droit à la sécurité sociale: les Etats parties s'engagent à établir ou à maintenir un régime de sécurité sociale, à le maintenir à un niveau satisfaisant, à s'efforcer de le porter progressivement à un niveau plus haut et à prendre des mesures pour assurer l'égalité de traitement entre les nationaux et les ressortissants des autres Etats parties. La Suisse a signé la Charte le 6 mai 1976, mais le Parlement en ayant refusé la ratification en 1987, ce traité ne lie pas notre pays.

La Charte sociale européenne (révisée) du 3 mai 1996 met à jour et adapte le contenu matériel de la Charte de 1961. Le droit à la sécurité sociale figure également à l'art. 12. La Charte sociale révisée n'est pas encore entrée en vigueur, car elle n'a pas été ratifiée par un nombre suffisant d'Etats.

Le Code européen de sécurité sociale du 16 avril 1964 a été ratifié par la Suisse le 16 septembre 1977 (RO 1978 1491). Notre pays n'en a toutefois pas accepté la partie II relative aux soins médicaux. Tout Etat qui entend se conformer aux obligations de la partie II du code est tenu d'assurer les soins médicaux des personnes à protéger en cas de maternité ainsi qu'en cas de problèmes de santé, quelle qu'en soit la cause. Une participation des assurés aux coûts des prestations peut être demandée pour les problèmes de santé. Par contre, il n'y a aucune disposition relative au libre choix du fournisseur de prestations.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé) du 6 novembre 1990 élargit les normes du Code européen de sécurité sociale, notamment par l'extension du champ d'application personnel et l'amélioration de la nature et du niveau des prestations. Il introduit parallèlement une plus grande flexibilité en ce sens que les conditions de ratification ont été assouplies et que les normes sont formulées d'une manière suffisamment souple pour tenir compte au mieux des réglementations nationales. Le Code révisé prévoit des dispositions analogues à l'art. 70, par. 1, et à l'art. 71, par. 1, du Code de 1964. N'ayant été ratifié par aucun pays, le Code révisé n'est pas encore entré en vigueur.

Parmi les instruments du Conseil de l'Europe, signalons enfin la recommandation n° R (86) 5 du Conseil des ministres du 17 février 1986 sur la généralisation des soins médicaux.

### **43            Compatibilité du projet avec le droit européen**

Le droit européen (droit de la Communauté européenne et droit du Conseil de l'Europe) ne comporte aucune disposition touchant au domaine que traite l'initiative (libre choix du médecin et de l'hôpital) et laisse aux Etats cet aspect de l'accès aux soins.

## **5            Conclusion**

L'art. 34<sup>bis</sup> cst., dans sa teneur actuelle, n'est qu'une pure norme de compétence et de délégation. La constitution autorise presque toutes les solutions, y compris celle que propose l'initiative. Le libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier peut aussi s'exercer dans le cadre de la disposition constitutionnelle actuelle (voir ch. 212.1). La modification de la constitution pour ce seul motif ne s'impose donc pas. Il ressort d'un prospectus publié par la communauté d'intérêts «Libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier» que l'inscription dans la constitution de la liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier en tant que droit social fondamental est le but visé par cette initiative. En ratifiant le Pacte I de l'ONU, la Suisse s'est certes engagée à reconnaître et à promouvoir les droits sociaux qui y sont définis, comme le droit à la sécurité sociale et à la santé. Le Pacte I de l'ONU ne mentionne cependant pas de droit au libre choix du médecin et de l'établissement hospitalier. Le message du Conseil fédéral concernant la nouvelle constitution fédérale (FF 1997 I 199 ss) établit que la Suisse est sans conteste un Etat fédéral social. En conséquence, la Confédération et les cantons assument la responsabilité politique des droits sociaux élevés au rang d'objectifs de politique sociale. On ne saurait toutefois en déduire d'autres exigences. Il n'est pas opportun d'inscrire dans la constitution la liberté de choix du médecin et de l'établissement hospitalier et d'en faire un droit fondamental, car les législations cantonales en matière de santé et le caractère obligatoire de l'assurance-maladie donnent déjà des droits qui assurent à l'ensemble de la population l'accès aux soins médicaux et qui couvrent les conséquences économiques du traitement des maladies.

Des incertitudes se sont manifestées, après l'entrée en vigueur de la LAMal, sur l'interprétation de certaines dispositions, notamment quant aux possibilités de choix des assurés et à la prise en charge des coûts par l'assurance. Divers arrêts du TFA et

décisions du Conseil fédéral ont entre-temps clarifié la situation. Les incertitudes qui subsistent devraient être levées à leur tour par la révision partielle de la LAMal dans le domaine du financement des hôpitaux.

Etant donné que l'arrêt du TFA du 16 décembre 1997 a clarifié la question de l'obligation de contribution de l'assurance obligatoire de base et celle de l'égalité de traitement des hôpitaux, le Conseil fédéral considère que les exigences des auteurs de l'initiative sont d'ores et déjà satisfaites sur deux points essentiels. La prise en charge des coûts de traitement de tous les hôpitaux dans toute la Suisse par l'assurance-maladie doit donc être rejetée. De plus, on ne saurait renoncer à dresser des listes d'établissements hospitaliers, élément essentiel de la planification hospitalière, sur lequel repose l'étendue du remboursement des coûts. Supprimer la planification hospitalière et les listes d'établissements hospitaliers en tant qu'instrument de gestion et de contrôle des cantons pourrait avoir des conséquences imprévisibles sur les coûts. Le Conseil fédéral est d'avis que l'intérêt de tous les assurés de bénéficier d'une assurance-maladie financièrement supportable et d'une desserte sanitaire de qualité, telle que l'assure une planification appropriée, doit primer l'intérêt de certains assurés à une prise en charge illimitée des prestations de santé.