

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1400043

M. X.

M. Schnoering
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 3 juillet 2014
Lecture du 7 juillet 2014

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la requête, enregistrée le 28 janvier 2014 présentée pour M. X. dont l'adresse postale est (...), par Me Charlier, avocat ; M. X. demande au tribunal :

- d'annuler la décision implicite née du silence du président de la Nouvelle-Calédonie rejetant son recours administratif préalable en date du 22 août 2013, réceptionné le 28 août suivant, sollicitant l'indemnisation de son préjudice à hauteur de 54 500 000 francs CFP du fait de l'illégalité des décisions du comité technique de gestion du risque refusant l'ouverture d'un conventionnement en pneumologie au sein du Grand Nouméa ;

- de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui payer la somme de 54 500 000 francs CFP au titre de la réparation des préjudices subis ainsi que 300 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que :

- son intérêt et sa qualité à agir sont incontestables ;
- sa requête, introduite dans le délai de recours, est parfaitement recevable ;
- le comité de gestion du risque a, depuis 2004, décidé qu'il n'y avait pas lieu à ouvrir de nouveaux conventionnements de médecin spécialiste en pneumologie et pathologies du sommeil sur la zone régulée de Nouméa et du Grand Nouméa ;
- de telles décisions révèlent une erreur manifeste d'appréciation en ce qu'elles méconnaissent le principe constitutionnel de protection de la santé publique consacré à l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 ;
- en application de l'article 22 alinéa 4 de la loi organique modifiée du 19 mars 1999, la Nouvelle-Calédonie est notamment compétente en matière de « protection sociale, hygiène publique et santé, contrôle sanitaire aux frontières » ;

- il résulte des rapports de la commission territoriale ainsi que des rapports du médecin inspecteur dont notamment celui du docteur Lore pour l'année 2009 que l'offre de soins dans le secteur de la pneumologie est manifestement insuffisante ;

- la commission territoriale a conclu à la majorité des voix de ne pas renforcer l'effectif des médecins conventionnés en pneumologie dans l'une des communes du Grand Nouméa ;

- entre 2004 et 2008, le nombre de praticiens en pneumologie n'a pas varié alors même que le nombre de patients est passé de 2353 à 3867 ;

- compte tenu de ses demandes réitérées, il aurait forcément dû obtenir un conventionnement en pneumologie au sein de la commune de Dumbéa ou de Nouméa, dans ces conditions, il sera déclaré bien-fondé à solliciter la réparation de son préjudice tant matériel que moral du fait de cette éviction illégale ;

- compte tenu du défaut d'exercice libéral de son activité à Nouméa ou Dumbéa, depuis 2005, il exerce son activité professionnelle en pneumologie à Bourail en y consacrant 60 % de son temps, il a donc subi un manque à gagner d'un montant de 10 000 000 francs CFP par an, soit 40 000 000 francs CFP ;

- il a été privé de la revente d'un cabinet en pneumologie au sein d'une de ces deux communes laquelle compte tenu du marché actuel est évaluée à un montant de 4 500 000 francs CFP ;

- son préjudice matériel s'élève donc à 44 500 000 francs CFP ;

- contraint à de nombreux déplacements dans la commune de Bourail pour y exercer son activité professionnelle, sa vie tant familiale que sociale en a été bouleversée ;

- pour ces raisons, la Nouvelle-Calédonie sera condamnée à lui verser 10 000 000 francs CFP en réparation de son préjudice moral ;

Vu, enregistré le 6 mars 2014, le mémoire présenté pour la Nouvelle-Calédonie par le président du gouvernement qui conclut au rejet de la requête ;

Elle soutient que :

- la requête est irrecevable, le comité technique de gestion du risque étant un organe consultatif qui rend simplement un avis sur les demandes de conventionnement formulées par les professionnels de santé et ne prend pas de décision ;

- M. X. ne produit pas les avis du comité technique de gestion du risque mais les décisions des organismes de protection sociale ;

- il ne pouvait répondre à la demande d'indemnisation de M. X. dans la mesure où les décisions de refus de conventionnement n'ont pas été prises par la Nouvelle-Calédonie ;

- la juridiction administrative est incompétente pour juger les rapports de droit privé entre les organismes de protection sociale et les médecins ;

- les avis rendus par le comité de gestion du risque, même s'il s'agit d'avis conformes que doivent suivre les organismes de protection sociale dans leur prise de décisions, ne constituent pas des décisions administratives faisant grief et sont donc insusceptibles de recours ;

- les avis du comité technique de gestion du risque refusant les demandes de conventionnement de M. X. à Nouméa et Dumbéa ne portent pas atteinte au principe constitutionnel de protection de la santé dès lors que les usagers ont accès à des soins en pneumologie dans ces communes ;

- la décision de refus d'indemnisation n'est pas entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;

- les personnes publiques ne peuvent être condamnées à payer une somme qu'elles ne doivent pas ;

- le fait que le requérant exerce à 60 % à Bourail n'est pas imputable à la Nouvelle-Calédonie ;
- le requérant était prioritaire pour obtenir un conventionnement à Païta mais il a décidé de ne pas renouveler sa demande ;
- l'évaluation du préjudice matériel ne repose sur aucun élément de calcul sérieux ;
- le préjudice moral est surévalué ;

Vu, enregistrée le 18 mars 2014, la délibération portant habilitation du président du gouvernement afin de défendre la Nouvelle-Calédonie dans la présente instance ;

Vu, enregistré le 28 mars 2014, le mémoire présenté pour M. X. par Me Charlier, avocat, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ;

Il ajoute que :

- sa requête, de nature indemnitaire, est recevable ;
- il faut plus de 6 mois pour avoir un rendez-vous au CHT Gaston Bourret en pneumologie ;
- le service de pneumologie du CHT n'est pas doté d'un laboratoire de sommeil ;
- l'accès aux soins dans la zone régulée n'est pas assuré dans un délai raisonnable ;
- ses demandes indemnitaires sont justifiées ;
- le préjudice issu de la différence entre une vente de cabinet de pneumologie à Bourail et la vente d'un cabinet de pneumologie à Nouméa ou à Dumbéa s'établit à 4 500 000 francs CFP ;
- le fait de se déplacer à Bourail alors qu'il résidait à Nouméa avec sa famille lui cause un préjudice moral ;

Vu l'ordonnance du 1^{er} avril 2014 fixant la clôture d'instruction au 6 mai 2014, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu, enregistré le 5 mai 2014, le mémoire présenté pour la Nouvelle-Calédonie par le président du gouvernement qui persiste dans ses écritures ;

Elle ajoute que :

- la polysomnographie est actuellement développée par des pneumologues privés et très peu par les pneumologues publics dans l'attente du déménagement du CHT à Koutio ;
- l'ouverture d'un nouveau conventionnement de pneumologue n'aurait pas permis de développer cette technique limitée pour l'instant par l'exiguïté et la saturation des établissements hospitaliers actuels ;
- M. X. disposait d'un conventionnement sur la commune de Nouméa depuis le 15 avril 1993, il a revendu le cabinet médical qu'il détenait à Nouméa le 1^{er} juillet 2004 et s'est retiré du dispositif conventionnel pour s'installer volontairement à Bourail le 1^{er} décembre 2004 ;

Vu la décision attaquée ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, relatives à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2002 relative à la sécurité sociale en Nouvelle-Calédonie ;

Vu la loi du pays n° 2001-012 du 7 novembre 2001 relative au dispositif conventionnel entre certains professionnels de santé et les organismes de protection sociale ;

Vu la délibération modifiée n° 490 du 11 août 1994 du congrès du territoire de la Nouvelle-Calédonie portant adoption d'un plan de promotion de la santé et de maîtrise des dépenses de soins sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n° 2006-3139/GNC du 17 août 2006 du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portant approbation de la convention médicale conclue le 3 juillet 2006 entre les médecins libéraux de Nouvelle-Calédonie et les organismes de protection sociale ;

Vu la convention médicale conclue le 3 juillet 2006 entre les médecins libéraux de Nouvelle-Calédonie et les organismes de protection sociale ;

Vu la délibération modifiée n° 255 du 19 octobre 2001 relative à la régulation des conventionnements des professionnels de santé entre les communes de Nouméa, Dumbéa, Païta et Mont-Dore ;

Vu le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 3 juillet 2014 :

- le rapport de M. Schnoering, rapporteur ;
- les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;
- et les observations de Me Charlier, avocat de M. X., et de Mlle Thémereau, représentant la Nouvelle-Calédonie ;

1. Considérant que M. X., médecin spécialisé en pneumologie et pathologie du sommeil, demande l'annulation de la décision implicite de rejet née du silence gardé par le président de la Nouvelle-Calédonie sur son recours administratif préalable en date du 22 août 2013, réceptionné le 28 août suivant, sollicitant l'indemnisation de son préjudice à hauteur de 54 500 000 francs CFP du fait de l'illégalité des décisions du comité technique de gestion du risque lui refusant l'ouverture d'un conventionnement en pneumologie au sein du Grand Nouméa ;

2. Considérant que les rapports entre les organismes de protection sociale, personnes morales de droit privé, et les médecins sont en principe des rapports de droit privé ; que la convention médicale conclue le 3 juillet 2006 entre les médecins libéraux de Nouvelle-

Calédonie et les organismes de protection sociale, approuvée par l'arrêté n° 2006-3139/GNC du 17 août 2006 du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a permis la mise en place d'un système de maîtrise médicalisée des dépenses de santé par la définition de règles d'exercice professionnel et de délivrance de soins, la Cafat exerçant une prérogative de puissance publique par application des dispositions de l'article 42 de ladite convention qui lui ouvre la possibilité de prendre des sanctions à l'encontre des médecins qui ne respecteraient pas les règles conventionnelles à caractère administratif ou médical ; que le contentieux de telles sanctions ressortit à la compétence de la juridiction administrative ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article 8.2.2 de la convention médicale conclue le 3 juillet 2006 entre les médecins libéraux de Nouvelle-Calédonie et les organismes de protection sociale, approuvée par l'arrêté n° 2006-3139/GNC du 17 août 2006 du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie : *« Accès au conventionnement dans les communes de Nouméa, Mont-Dore, Dumbéa et Païta » « Au vu des conclusions de la commission territoriale visée à l'article 29 de la présente convention et après avis conforme du comité technique de gestion du risque, les organismes décident de l'attribution des nouveaux conventionnements dans chacune des communes de Nouméa, Mont-Dore, Dumbéa et Païta selon la priorité et/ou l'antériorité de la demande du praticien. Les demandes de conventionnement non satisfaites sont conservées à la Cafat selon leur date d'enregistrement. Elles doivent impérativement être renouvelées par le praticien avant le 31 octobre de chaque année à l'exception des demandes enregistrées durant les trois mois précédant cette échéance. Elles doivent être renouvelées par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par courrier remis en mains propres au service gestion du risque contre récépissé. Les listes d'attente des demandes de conventionnement peuvent être consultées par les intéressés au service gestion du risque. Elles sont communiquées à leur demande aux syndicats de médecins libéraux et à l'organe de l'ordre des médecins de Nouvelle-Calédonie. »* ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 29 de la même convention : *« La régulation des conventionnements. Les partenaires conventionnels conçoivent la régulation de l'offre de soins comme un moyen de maîtrise et de rationalisation des soins offerts aux assurés. En application de la loi du pays n° 2001-012 du 7 novembre 2001, l'accès au conventionnement dans les communes de Nouméa, Mont-Dore, Dumbéa et Païta est subordonné au respect des critères suivants : / - les besoins de santé des habitants de chacune des quatre communes, / - l'équilibre financier des organismes, / - une meilleure répartition géographique de l'offre de soins en Nouvelle-Calédonie, afin de favoriser l'accès aux soins. / Les conditions de mise en oeuvre de ces critères sont étudiées par la commission territoriale prévue par l'article 3 de la délibération modifiée n° 121/CP du 18 octobre 1996. »* ;

5. Considérant, qu'aux termes de l'article 1^{er} de la délibération susvisée n° 34 du 22 août 1996 du congrès du territoire de la Nouvelle-Calédonie, portant plan de redressement du régime prévoyance de la Cafat : *« Afin de permettre d'accroître le partenariat entre les organismes de protection sociale associés au dispositif conventionnel de la maîtrise médicalisée des dépenses institué par la délibération modifiée n° 490 du 11 août 1994, il est créé un comité de la gestion du risque composé des représentants de chaque organisme. / Ce comité se réunit : / - en formation plénière (...) ; / - en formation technique, sur convocation du directeur de la Cafat ou sur demande des deux organismes de protection sociale ou du directeur territorial des affaires sanitaires et sociales. Cette formation est composée des directeurs des organismes de protection sociale et des services de santé provinciaux ou de leur représentant dûment mandaté. / Conformément à l'article 20 de la délibération n° 490 du*

11 août 1994, la Cafat est chargée de la conduite de ce dispositif et préside, de droit, les réunions des formations du comité de gestion du risque. » ;

6. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, hors le cas où elle intervient en vertu de l'article 42 de la convention, la Cafat a seulement été chargée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de concourir au fonctionnement du comité de la gestion du risque et d'en assurer la présidence ; qu'il s'ensuit que ce comité ne constitue pas un organe de la Cafat ; que si le gouvernement a entendu mettre en place un partenariat avec la caisse en l'associant à une mission de service public à l'exercice de laquelle ledit comité participe dans la mise en œuvre de la procédure de conventionnement, il est toutefois constant que le comité de la gestion du risque ne peut pas être regardé comme agissant au nom des organismes de protection sociale compétents pour prendre une décision de refus de conventionnement ; que cette décision n'est donc susceptible d'engager ni la responsabilité solidaire de ces organismes ni celle de la seule Cafat ;

7. Considérant que l'avis conforme du comité technique de la gestion du risque ne peut être qualifié d'acte préparatoire à une décision administrative et doit être regardé comme une décision faisant grief au demandeur, susceptible de recours pour excès de pouvoir ; que cette décision est, en outre, de nature, en cas de faute, à engager la responsabilité de la Nouvelle-Calédonie ; que la Cafat ayant seulement été associée en qualité de partenaire à l'exercice d'une mission de service public dans la mise en œuvre de la procédure de conventionnement à l'exercice de laquelle participe le comité de la gestion du risque, le courrier qu'elle adresse à la suite de l'avis du comité de la gestion du risque est une simple lettre d'information qui ne fait pas grief ;

8. Considérant qu'il résulte de l'instruction que le refus d'ouvrir de nouveaux conventionnements de médecin spécialiste en pneumologie et pathologies du sommeil sur la zone régulée de Nouméa et du Grand Nouméa ne porte pas atteinte au principe constitutionnel de protection de la santé dès lors qu'il n'est pas établi ni même allégué que les usagers n'auraient pas accès à des soins en pneumologie dans ces communes ; que le requérant, qui se borne à soutenir que le nombre de pneumologues en activité serait insuffisant au regard des besoins de la population, ne démontre pas que la décision de refus contestée serait entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ; que les conclusions à fin d'annulation de la décision litigieuse ne peuvent qu'être rejetées ;

9. Considérant que M. X. n'établissant pas le caractère fautif de la décision qui lui a été opposée, qui serait de nature à engager la responsabilité de l'administration, ses conclusions indemnitaires ne peuvent qu'être rejetées ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

10. Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, le tribunal ne peut pas faire bénéficier la partie tenue aux dépens ou la partie perdante du paiement par l'autre partie des frais qu'elle a exposés à l'occasion du litige soumis au juge ; que les conclusions présentées à ce titre par M. X. doivent dès lors être rejetées ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête de M. X. est rejetée.