

L'ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ : QUÊTE D'UNE NOUVELLE CATÉGORIE JURIDIQUE

Abdelhak SAIHI

Maître de conférences, ENA, Alger

L'adoption d'un statut juridique répondant aux exigences de la gestion d'un établissement public de santé (EPS) se pose, avec acuité, dans le contexte d'aujourd'hui. L'expérience menée depuis l'indépendance dans le domaine de la santé a toujours montré les limites de la catégorie juridique de l'établissement public à caractère administratif (EPA).

Ces limites ont eu, au fil des années, des effets qui ont pesé lourd sur l'activité des établissements publics de santé, sur leur efficacité et leur rendement.

Leurs gestionnaires évoquent souvent l'ampleur des effets résultant de ce statut sur la gestion des deniers publics, sur l'accomplissement de leurs missions et notamment sur la prise en charge du malade.

Dans cette présentation succincte qui se veut une contribution à l'enrichissement du débat autour du statut de l'établissement public de santé (EPS), nous abordons les différentes catégories juridiques créées par le législateur, l'évolution du statut actuel et l'option à déterminer dans la perspective de son évolution.

I - RAPPEL DU CADRE JURIDIQUE EN VIGUEUR

1- La loi 88-01 du 12 janvier 1988 portant loi d'orientation sur les entreprises publiques économiques a fixé cinq modes juridiques applicables aux entités, entreprises et établissements créés par l'Etat. Il s'agit de :

- l'entreprise publique à caractère économique (EPE) ;
- l'établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC) ;
- l'établissement public à caractère administratif (EPA) ;
- du centre de recherche et développement (CRD) ;

- l'établissement public à caractère spécifique pour le cas particulier de la caisse nationale de la sécurité sociale (CNAS).

2 - La loi n° 99-05 du 04 avril 1999 intervient pour créer une nouvelle catégorie juridique applicable aux établissements publics assurant des missions pour le compte du secteur d'enseignement supérieur et de la recherche.

L'établissement public à caractère scientifique et technique (EPST) et l'établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPSCP), dotés de la personnalité morale, sont adoptés pour ce secteur, il recouvrent :

- l'université ;
- le centre universitaire ;
- l'école et l'institut extérieur à l'université.

Ces établissements sont subventionnés par l'Etat ; leur gestion est soumise aux règles de la comptabilité publique avec comme privilège l'assouplissement de leur procédure de gestion et leur adaptation aux spécificités de l'université.

Le décret n° 99-256 du 16 novembre 1999, et en application de la loi n° 98-11 du 22 août 1998 portant loi d'orientation et programme quinquennal sur la recherche scientifique et le développement technologique crée : l'établissement public spécifique à caractère scientifique et technologique (EPSST) dont la comptabilité est tenue selon le principe de la partie double, et le personnel est soumis au régime contractuel.

Il existe, en fait, à l'exception de l'entreprise publique à caractère économique, six catégories juridiques, (l'EPIC, l'EPA, EPS, EPSCP, CRD, EPST et EPSST), ces modes restent la référence pour l'adoption du statut des établissements publics en fonction de leur nature, bien entendu de leur activité et de leur mission.

Si, les autres modes de gestion précités sont considérés comme une innovation juridique par rapport aux catégories classiques de l'EPIC et l'EPA, le seul facteur, motivant ce choix de catégorie, est de desserrer l'étau sur la complexité et la multitude des procédures qui caractérisent particulièrement l'EPA.

L'EPA et l'établissement public spécifique étant les seuls modes qu'a connu l'établissement public de santé depuis l'indépendance à nos jours. Le statut spécifique arrêté pour (06) six hôpitaux dans notre pays reste

une formule controversée, sa mise en place fait planer le doute sur son application sur le terrain.

En dépit de toutes les difficultés relevées dans son mode de gestion, l'EPA a toujours primé dans le statut régissant les établissements de santé.

II - STATUT ACTUEL DE L'ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ, LES INTERROGATIONS QU'IL SOULÈVE

Si, le statut actuel des établissements publics de santé a permis la continuité d'une conception classique dans ses formes de lourdeur et de rigidité, il n'en demeure pas moins que cela a conforté, singulièrement, l'approche administrative et bureaucratique de la gestion.

Ce mode de gestion de l'établissement public se caractérise ¹ par :

- une fonction publique rigide et compliquée au vu de la mission et de la particularité du mode d'intervention du secteur de la santé ;

- une comptabilité publique, ajoutée aux formes administratives de la tutelle et d'interférence sur les activités de l'établissement public de santé ont engendré une évolution inacceptable menant, plus souvent, vers des conflits, et de voies de blocage ;

- une finalité s'appuyant, légalement, sur le suivi des formalités administratives, justifiées plus que sur la réalisation des résultats et la concrétisation des objectifs ;

- une croissance souvent injustifiée des dépenses de santé au niveau des structures de santé dû particulièrement à l'absence d'un schéma d'organisation des activités de santé, celui-ci devrait déterminer le niveau de régulation et d'intervention des pouvoirs publics ;

- une utilisation irrationnelle des moyens et des ressources.

La pratique de la gestion de l'établissement public à caractère administratif (EPA) a permis d'ouvrir un champ large de dépassement de compétence, de chevauchement entre ses différents acteurs.

Les actes de dépense s'alignent sur une logique de consommation budgétaire. Craignants d'être pénalisés, les gestionnaires de ces établissements les initient quand bien même ils ne répondent pas à un besoin.

¹ MERAH. S, in, revue le gestionnaire, n° 10, ENSP Alger, 2004. P. 59.

L'établissement public à caractère administratif (EPA), devant l'état de déliquescence, est devenu un refuge pour cacher les handicaps d'une gestion publique au bord de la dérive. Le recours à la culture du « parapluie » est devenu, fort d'une pratique de gestion, une monnaie courante.

Depuis fort longtemps, l'EPA s'appuie intégralement sur le concours de l'Etat, en lui constituant une charge à supporter. Aucun effort n'a été déployé pour évaluer les actions publiques qui y sont mises en œuvre. Une centralisation excessive est venue renforcer le sentiment de l'ignorance des compétences qui y exercent et mettre fin à toute initiative provenant des acteurs locaux. Quant à l'innovation dans la gestion de l'EPA, celle-ci est chassée de tout son univers du fait que la culture de gestion qui y règne désapprouve toute action visant le changement.

III - LES APPROCHES DE SOLUTION TENDANT À UNE ÉVOLUTION DU STATUT DE L'ÉTABLISSEMENT PUBLIC DE SANTÉ

1 - De l'évolution vers le statut de l'établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC).

Sans trop s'attarder sur les avantages que peut offrir une catégorie juridique telle que : l'EPIC ou autres formules, il serait opportun que la réflexion soit portée essentiellement sur trois (03) éléments :

- a - la performance ;
- b - l'efficacité ;
- c - la gestion rigoureuse des deniers publics.

Ces éléments devraient nous orienter dans toute proposition visant à faire évoluer le statut de l'établissement public de santé (EPS).

Il faut reconnaître d'emblée, que la formule de l'établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC) est tentante car elle paraît concilier les avantages de l'établissement public d'un côté et la gestion privée de l'autre, ils peuvent être cités comme suit :

- la protection que confère la nature juridique de cet établissement, par l'impossibilité de recourir aux voies d'exécution du droit privé à l'égard de l'EPIC sauf dans des cas précis ;
- des souplesses en matière de gestion budgétaire et financière ;
- les possibilités de recourir aux différents modes de recrutement des personnels.

Dans les arguments à avancer pour le passage de l'EPA vers l'EPIC, nous en citons trois (03) points clés :

A - Le financement est assuré par :

- l'Etat, pour la mission du service public ;
- la caisse nationale de l'assurance maladie (CNAS), pour le remboursement des frais ;
- les usagers de l'EPS non démunis et non assurés sociaux.

B - Un second argument consiste à dire que les établissements publics de santé tendent de plus en plus vers un fonctionnement de nature nécessitant une grande souplesse en matière de gestion des personnels, de l'activité, des prestations et de leur mode d'intervention.

C - Le législateur peut maintenir pour le personnel en place le statut d'agent public en application des critères énoncés par la jurisprudence ². L'intervention de droit privé pour le personnel à recruter est envisageable sous le régime de droit privé.

En revanche, il ne faudrait pas nier que des inconvénients ou des objections dont le fondement est lié à la conception classique des missions de l'Etat ³, risquent d'être soulevés :

- la première objection tient à des principes de la mission de l'Etat, c'est-à-dire, la réaffirmation constante, mais pas toujours argumentée de la nature administrative de service public de santé ;

- le fait de ne pas introduire toute action visant la faillite de l'EPS est une forme de partialité de l'Etat à contrario aux autres établissements ayant le statut d'EPIC ⁴. Il est parfaitement aisé de noter que libre à l'Etat de sauvegarder et de protéger un SPIC (service public à caractère industriel et commercial) dont la mission est de répondre à un intérêt général.

² Décision du tribunal de conflit, France, (Tc du 25 mars 1996, BERKANI) a posé une présomption selon laquelle un agent recruté par un service public administratif est un agent public.

³ BARTOLI, Annie, le management dans les organisations publiques, Paris : ed. Dunod, 1997. P. 6.

⁴ CAS de l'E.D.F où l'assemblée nationale en France a considéré que « l'impossibilité pour EDF d'être soumise à une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire, et par conséquent de faire faillite, équivaut à une garantie générale portant sur l'ensemble des engagements de l'entreprise ».

2- Quelle catégorie juridique peut-on adopter pour l'EPS ?

A défaut, pour des raisons diverses, citées précédemment, de recourir à la formule de l'EPIC, ne serait-il pas favorable de chercher un nouveau mode pouvant prendre les avantages de l'EPIC et de se limiter à quelques principes généraux du fonctionnement de l'EPA, à l'instar du secteur de l'enseignement supérieur ?

En fait, entre le carcan de l'EPA et l'aventure de l'EPIC, deux propositions peuvent être présentées :

A - l'Etablissement Public de Droit Privé

L'établissement public de droit privé, chargé d'assurer une mission de service public. Dans ce cas précis, un contrat d'objectif, de moyens et de résultat avec définition de responsabilités serait arrêté entre l'Etat et cet établissement.

Des règles peuvent être définies également dans le texte de création de cette catégorie juridique, elles se rapportent aux questions suivantes :

- protéger les biens de l'établissement ;
- assurer une continuité du service public avec prise en charge de toutes les missions qui s'y attachent ;
- opter pour une application du droit public quand l'établissement entretient des relations avec l'Etat et ses démembrements et un droit privé dans ses activités avec les autres usagers.

Ce mode dont la genèse puise son origine, à titre d'exemple, dans le cas de l'EPST, (établissement public à caractère scientifique et technologique) permet, inéluctablement, d'ouvrir un large débat. Celui-ci serait une innovation dans un service public hermétique qui a résisté à tout changement.

Il permet de propulser l'établissement public de santé, en lui ouvrant le champ de la concurrence et la compétition. Son rendement, sa performance et son efficacité constitueront les fondements de son action.

Dans ce contexte, il est mis en défi pour une bonne utilisation des deniers publics mis à sa disposition par l'Etat dans le cadre de sa mission de service public. Ils ne seront alloués que sur la base d'un contrat d'objectifs, de moyens et de résultats.

5 Alécian, Serge, Foucher Dominique, le management dans le service public, Paris : ed. organisation, 2002. P. 25.

Toutefois, il ne faudrait pas se faire des illusions à ce sujet ; l'application de cette catégorie juridique est à même de bouleverser des pratiques, de changer les comportements des organisations de santé. Sa généralisation mettrait en échec sa réussite ; une mise en essai par grande entité telle que les CHU (centre hospitaliers universitaires) est conçue comme une approche expérimentale afin d'y apporter les aménagements nécessaires, et y adapter les moyens et les ressources adéquats.

Tout le risque, dans ce mode, est de considérer la santé comme étant un « marché » ?!!! bien que l'Etat garantisse l'équilibre et la régulation, des dérapages pourraient se produire dans le « comportement commercial » qui serait prôné par les acteurs de l'établissement de santé.

B - l'Etablissement Public de Droit Public

L'établissement public de droit public, ayant une personnalité morale et une autonomie financière et administrative, gagnerait à être conçu en tant que nouvelle catégorie juridique en lui donnant corps et ossature dans le texte lui-même qui le crée. Cela représente le cas de service public géré par une personne publique.

Ainsi, il devient une personne morale de droit public avec des instruments de gestion et des techniques de gestion de l'EPIC qui peuvent y être transposés, un régime particulier pour son personnel et leur rémunération avec option pour l'adoption de la comptabilité privée.

Ce mode, déjà appliqué dans d'autres pays ⁶, pourrait connaître une amélioration dans ses règles d'organisation et de fonctionnement. Cette nouvelle catégorie offre les avantages suivants :

- la protection des biens de l'établissement dès lors qu'il s'agit de l'application du droit public ;
- un choix particulier pour des contrats d'exercice de la profession médicale, paramédicale ou technique ;
- l'introduction de l'ensemble des techniques de gestion applicables à l'EPIC ;
- une grande souplesse en matière de gestion et du mode d'intervention de l'établissement ;
- un contrôle assuré par l'Etat sur les objectifs et les résultats.

⁶ Le cas de l'hôpital en France.

Quant aux inconvénients qui risquent de mettre en cause cette option, nous ne devons pas ignorer l'interprétation juridique qui, en s'interrogeant sur la nature de droit appliqué dans cette catégorie, pourrait de prime à bord la qualifier d'établissement public administratif.

Une analyse approfondie des règles, des formes et du mode de gestion qui y seront appliqués contredisent cette qualification. Cette formule juridique n'est ni EPA, ni EPIC, elle se situe entre les deux modes.

Le juriste étudierait cette formule dans sa configuration nouvelle, ses implications et ses effets juridiques. Ceux-ci se réfèrent tantôt à des règles publiques et tantôt à des règles privées. L'innovation dans ce domaine pousserait le gestionnaire à appliquer les instruments de l'EPIC qui amélioreront sa gestion, sa rentabilité et la performance de l'établissement.

Dans l'approche de l'évolution du statut juridique, et en guise de conclusion il serait souhaitable de le définir dans une loi. Il convient également de répartir les établissements en fonction de leur importance, leur taille et leur activité.

L'intervention d'une loi d'orientation sur la santé ou une modification de la loi n° 85-05 du 16 février 1985 relative à la protection et la promotion de la santé en vigueur apportera sans doute, des réponses aux questionnements que soulève le débat sur la cohérence du système de santé, sur son mode d'intervention, d'organisation et de fonctionnement, sur ses instruments de régulation, son efficacité, et ses performances. Elle fixera le régime et le statut qui pourrait être appliqué aux personnels exerçant au niveau de l'établissement de santé.

Le mode de réseautage, du territoire de santé et le partenariat public – privé dans les limites des missions de service public pourraient y être, également, arrêtés.

Enfin, faut-il incriminer l'EPA dans sa forme juridique ? nous ne le croyons pas ; ce qui est sûr c'est que cette formule se trouve aujourd'hui dépassée bien que son application dans certaines activités qui, relevait jadis de la compétence de l'Etat, était largement justifiée. Les domaines de la gestion ont évolué, les techniques se sont modernisées. La nécessité d'un débat autour de cette question s'impose aujourd'hui. La quête d'une autre formule juridique pour les établissements publics est lancée sauf si l'on croit que « l'administration s'adapte pour ne pas changer »⁷. Une question qui s'inscrit, naturellement, dans une approche de modernisation des services publics pour un changement vers des meilleures pratiques.

⁷ Crozier.M « l'acteur et le système », Paris : ed. le seuil, 1977.