Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour III
C-6172/2023

Arrêt du 30 juin 2026

Composition

Caroline Bissegger (présidente du collège),
Selin Elmiger-Necipoglu, Caroline Gehring, juges,
Julien Theubet, greffier.

Parties

A._____, (Suisse),
représentée par Marlène Bérard, Avocate, Richards Avocats, 1001 Lausanne,
recourante,

contre

Conseil d'Etat du canton de Vaud, Département de la santé et de l'action sociale, 1014 Lausanne,
autorité inférieure.

Objet

LAMal, planification hospitalière des soins somatiques aigus et attribution des mandats de prestations à partir du 1er janvier 2024 (décision du Conseil d'Etat vaudois du 10 octobre 2023).

Faits :

A.
A._____ (ci-après : la recourante, l'intéressée) est une société anonyme sise à […] dont le but statutaire est l'exploitation [d'une clinique] (CHE-[…] ; TAF pe 1 annexe 2). Cet établissement n'a jamais été inscrit sur la liste hospitalière du canton de Vaud.

B.

B.a Afin d'élaborer sa planification hospitalière des soins somatiques aigus, le Canton de Vaud a fait évaluer ses besoins en la matière par l'Observatoire suisse de la Santé (ci-après : Obsan), qui a fourni son rapport en 2019 (ci-après : Rapport d'évaluation 2019), dont le contenu a été actualisé en 2022 (ci-après : Rapport d'évaluation 2022).

B.b Par communiqué du 28 novembre 2022, le Conseil d'Etat du canton de Vaud (ci-après : le Conseil d'Etat, l'autorité inférieure ou précédente) a lancé un appel d'offre pour réviser sa liste des établissements hospitaliers de soins aigus admis à facturer à charge de l'assurance obligatoire des soins (ci-après : AOS). Aussi a-t-il publié les conditions-cadres de cet appel d'offres dans son Rapport concernant la planification hospitalière des soins somatiques aigus du 28 novembre 2022 (ci-après : Rapport de planification du 28 novembre 2022) et a invité les établissements intéressés à une inscription sur la liste LAMal vaudoise à s'annoncer auprès de la Direction générale de la santé (ci-après : DGS ; TAF pce 1 annexes 6 et 7).

B.c Par correspondance du 24 février 2023, A._____ a demandé à être inscrite sur la liste hospitalière vaudoise pour fournir des prestations dans les domaines relevant des groupes de prestations GPPH (groupe de prestations pour la planification hospitalière) PB (paquet de base chirurgie et médecine interne), PBS (paquet de base pour fournisseurs de prestations spécialisés), BEW2 (orthopédie), BEW3 (chirurgie de la main), BEW5 (arthroscopie du genou), BEW7.1 (prothèses de hanche de première intention), BEW7.1.1 (reprises de prothèses de hanche), BEW7.2 (prothèses du genou de première intention), BEW7.2.1 (reprises de prothèses de genou) et BEW8 (chirurgie du rachis). A l'appui de sa demande, A._____ a assuré que si actuellement, elle ne remplissait pas toutes les conditions-cadres de l'appel d'offres, tel serait le cas au début de la période de planification en cours d'élaboration (TAF pce 1 annexe 3).

B.d Après avoir procédé à une analyse technique de l'offre de A._____, la DGS lui en a communiqué les résultats par correspondance du 11 mai

2023, à laquelle l'intéressée a réagi en date du 4 juin 2023 (TAF pce 1 annexe 4).

B.e Par arrêté du 4 octobre 2023 (ci-après : arrêté du 4 octobre 2023 fixant la liste des hôpitaux ; RSVD 832.00.041023.1), le Conseil d'Etat a déterminé les hôpitaux de soins somatiques aigus admis à pratiquer à charge de l'AOS dès le 1er janvier 2024 dans les groupes de prestations GPPH pour lesquels ils ont obtenu un mandat, inscrivant 28 établissements – à l'exclusion de A._____ – sur la liste hospitalière vaudoise (TAF pce 1 annexe 12). Pour ce faire, le gouvernement cantonal s'est fondé sur ses Rapports d'évaluation 2019 et 2022, sur son Rapport de planification du 28 novembre 2022 ainsi que sur son Rapport du 4 octobre 2023 concernant la planification hospitalière des soins somatiques aigus, auxquels renvoie l'arrêté susmentionné (ci-après : Rapport du 4 octobre 2023 ; TAF pce 1 annexe 5).

B.f Par prononcé du 10 octobre 2023, le Conseil d'Etat a décidé de ne pas inscrire A._____ sur la liste hospitalière cantonale des soins somatiques aigus, dont l'entrée en vigueur est prévue le 1er janvier 2024 (TAF pce 1 annexe 1).

C.
Par mémoire du 9 novembre 2023, A._____ interjette recours contre la décision du 10 octobre 2023, concluant principalement à ce que ce prononcé soit réformé en ce sens qu'elle est inscrite sur la liste hospitalière cantonale vaudoise des soins somatiques aigus, dont l'entrée en vigueur est prévue le 1er janvier 2024, pour les mandats de prestations GPPH PB, PBS, BEW2, BEW3, BEW5, BEW7.1, BEW7.1.1, BEW7.2, BEW7.2.1 et BEW8. Subsidiairement, elle conclut à ce que la décision attaquée soit annulée et la cause renvoyée au Conseil d'Etat pour nouvelle décision dans le sens des considérants. A titre provisionnel et superprovisionnel, A._____ a conclu à ce que l'effet suspensif à son recours soit restitué, subsidiairement octroyé, à ce que son inscription provisoire sur la liste hospitalière soit ordonnée et à ce que lui soient octroyés jusqu'à droit connu sur le fond des mandats de prestations pour les groupes de prestations GPPH PBS, BEW2, BEW3, BEW5, BEW7.1 et BEW7.2 (TAF pce 1) ; ces conclusions provisionnelles et superprovisionnelles ont été rejetées par décision incidente du 12 décembre 2023 (TAF pce 12).

De leur côté, le Conseil d'Etat et l'Office fédéral de la santé publique (ci-après : OFSP) concluent au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêté attaqué (TAF pces 14 et 16).

L’intéressée a persisté dans ses conclusions par écriture du 6 mai 2024 (TAF pce 18).

Droit :

1.
La loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal, RS 832.10) ainsi que les différents textes de loi applicables au cas d'espèce ont fait l'objet de plusieurs modifications depuis le prononcé litigieux (entre autres : RO 2024 212, 458). Compte tenu du principe de droit intertemporel selon lequel les dispositions légales applicables sont celles qui étaient en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait devant être apprécié juridiquement ou ayant des conséquences juridiques (à cet égard, cf. notamment ATF 129 V 354 consid. 1), le droit applicable demeure toutefois celui qui était en vigueur au moment où l’arrêté du 10 octobre 2023 a été rendu. Les références du présent arrêt aux différentes lois et ordonnances applicables renvoient partant à leur version en vigueur à ce moment-là.

2.
Le recours du 9 novembre 2023 est dirigé contre l’arrêté d’un gouvernement cantonal concernant la planification hospitalière au sens de l’art. 39 LAMal.

2.1 Conformément à l'art. 31 LTAF, le Tribunal administratif fédéral connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA, sauf exception prévue à l'art. 32 LTAF. Sont considérées comme autorités précédentes celles mentionnées à l'art. 33 LTAF. En vertu de l'art. 33, let. i, LTAF, les décisions des autorités cantonales ne sont attaquables devant le Tribunal administratif fédéral que si une loi fédérale le prévoit. Tel est le cas en l’espèce puisque l'art. 90*a* al. 2 LAMal dispose que le Tribunal administratif fédéral connaît des recours contre les décisions prises par les gouvernements cantonaux en vertu de l’art. 53 LAMal, à savoir notamment celles visées à l’art. 39 LAMal, qui relèvent – pour le canton de Vaud – de la compétence du Conseil d’Etat (art. 8 al. 1 ch. 4 de la loi sur la planification et le financement des établissements sanitaires d'intérêt public [ci-après : LPFES, RSVD 810.01]). Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour statuer sur le présent recours.

2.2 Conformément à l'art. 37 LTAF et à l'art. 53 al. 2 LAMal, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est en principe régie par les dispositions de la PA. Sont réservées les éventuelles dérogations à la PA et les dispositions particulières de l'art. 53 al. 2 LAMal.

2.3 La recourante a pris part à la procédure de première instance, est particulièrement touchée par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. Elle dispose donc de la qualité pour recourir au sens de l'art. 48 al. 1 PA. Pour le surplus déposé dans les délai et forme légaux et l'avance de frais ayant été dûment acquittée, le recours est recevable (art. 50 al. 1, art. 52 al. 1 et art. 63 al. 4 PA).

3.

A l'appui d'un recours contre une décision au sens de l'art. 39 LAMal, le recourant peut invoquer une violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation ainsi que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ; en revanche, le grief d'inopportunité n'est pas recevable, de même que celui de l'application incorrecte du droit cantonal ou intercantonal (art. 53 al. 2 let. e LAMal en relation avec l'art. 49 PA ; cf. également ATAF 2012/9 consid. 2 et l'arrêt du TAF C-5305/2010 du 16 mai 2013 consid. 3). Par conséquent, une violation de la règlementation cantonale ne peut être invoquée dans le cadre d'un recours contre une décision de planification hospitalière que s'il y a également violation du droit fédéral, notamment de la LAMal et de ses ordonnances d'exécution, ou de l'interdiction de l'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATAF 2010/51 consid. 3.2 ; arrêt du TF 2C_399/2012 du 8 juin 2012 consid. 2.7 ; cf. également arrêts du TAF C-190/2020 du 25 mai 2024 consid. 3 et C-224/2020 du 30 avril 2024 consid. 3).

De manière générale, les autorités compétentes en matière de planification hospitalière constituent des organes politiques et disposent dans l'exercice de leurs tâches d'une large marge d'appréciation, que le Tribunal doit respecter (cf. sur l'ensemble de ATAF 2016/14 consid. 1.6.2 deuxième paragraphe, 2013/45 consid. 5.4 et 2012/9 consid. 1.2.3.4). Aussi, selon sa pratique constante, le Tribunal administratif fédéral s'impose une certaine retenue lors de l'examen de la décision de l'autorité inférieure lorsque l'application de la loi suppose la connaissance de circonstances locales, lorsqu'elle nécessite des connaissances techniques ou lorsqu'interviennent des considérations ayant trait à l'orientation d'une politique publique (arrêts du TAF C-190/2020 précité consid. 3 et C-224/2020 précité consid. 3). La restriction du pouvoir d'examen du Tribunal n'est toutefois justifiée que s'il peut admettre que l'autorité administrative a examiné les points essentiels, a procédé soigneusement et complètement aux éclaircissements nécessaires et a clairement et précisément motivé sa décision (ATF 133 II 35 consid. 3 ; ATAF 2010/25 consid. 2.4.1 ; arrêts du TAF C-190/2020 précité consid. 3 et C-224/2020 précité consid. 3). Plus le pouvoir d'appréciation de l'autorité inférieure est important, plus le Tribunal de céans est appelé à

faire preuve de retenue en exerçant son propre pouvoir d'appréciation, ce qui suppose toutefois que l'autorité inférieure ait clairement et précisément motivé sa décision (ATF 135 II 296 consid. 4.4.3, 133 II 35 consid. 3 et 128 V 159 consid. 6 ainsi que ATAF 2010/25 consid. 2.4.1).

3.1 Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise. Ainsi, il peut admettre le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués ou confirmer la décision attaquée dans son résultat avec une motivation qui diffère de celle de l'instance précédente. Cela étant, il se limite en principe aux griefs soulevés et peut concentrer son examen sur ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents. Il n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 135 I 91 consid. 2.1, 134 I 83 consid. 4.1, 133 III 439 consid. 3.3, 130 II 530 consid. 4.3 ; ATAF 2014/24 consid. 2.2)

3.2 La maxime inquisitoire, qui s'applique également aux procédures de recours devant le Tribunal administratif fédéral fondées sur l'art. 53 LAMal (cf. ATAF 2014/3 consid. 1.5.2), ne dispense pas la partie recourante de déposer un recours motivé et de dénoncer les vices dont la décision attaquée serait entachée. S'il est vrai que le principe de l'instruction d'office décharge les parties d'une partie importante du fardeau de la preuve, il ne les dispense pas pour autant du fardeau de l'allégation, qui exige d'elles qu'elles apportent les moyens de preuve propres à étayer leurs allégations (arrêts du TAF C-190/2020 précité consid. 3 et C-224/2020 précité consid. 3).

3.3 En vertu de l'art. 53 al. 2 let. a LAMal, les preuves et faits nouveaux ne peuvent être présentés en procédure judiciaire que s'ils résultent de l'acte attaqué ; toute conclusion nouvelle est irrecevable. Le Tribunal administratif fédéral apprécie ainsi la légalité d'une décision de planification hospitalière d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (sur le rapport entre les faits nouveaux et le principe de la maxime inquisitoire, voir ATAF 2014/3 consid. 1.5.3 ss, 2014/36 consid. 1.5.2 ; cf. également ATF 132 V 215 consid. 3.1.1, 130 V 445 consid. 1.2, 121 V 362 consid. 1b, ATAF 2018 V/3 consid. 4.3 avec références). Au cas d'espèce, seuls seront dès lors pris en considération les faits survenus et les moyens de preuves produits jusqu'au 10 octobre 2023, les réquisitions de preuve formulées par la recourante devant au demeurant être écartées.

4.

4.1 En procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement, d'une manière qui la lie sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par la voie d'un recours. Le juge n'entre donc pas en matière, sauf exception, sur des conclusions qui vont au-delà de l'objet de la contestation. L'objet du litige dans la procédure de recours est le rapport juridique réglé dans la décision attaquée, dans la mesure où – d'après les conclusions du recours – il est remis en question par la partie recourante. L'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais pas dans l'objet du litige (ATF 144 II 359 consid. 4.3 et les références citées).

4.2 Selon la jurisprudence, les décisions au sens de l'art. 39 LAMal par lesquelles un canton établit sa liste hospitalière doivent être qualifiées d'institutions juridiques sui generis consistant principalement en une série de décisions individuelles à l'intention des établissements ayant demandé à pratiquer à charge de l'assurance-maladie obligatoire. Pour les établissements ne figurant pas sur la liste hospitalière, celle-ci doit être assimilée à une décision négative rejetant leur demande correspondante de pratiquer à charge de l'AOS. En cas de recours, seule la décision qui règle le rapport juridique concernant la recourante peut ainsi être examinée, les décisions de la liste hospitalière n'ayant pas été contestées entrant en vigueur (ATF 2013/45 consid. 1.1.2 et 2012/9 consid. 3 ; arrêts du TAF C-190/2020 précité consid. 4.5 et C-224/2020 précité consid. 5.2).

4.3 En l'occurrence, l'objet du litige se limite au point de savoir si A._____ doit être admise sur la liste hospitalière vaudoise en vigueur dès le 1er janvier 2024 en vue de pratiquer à charge de l'AOS les domaines de prestations GPPH PB, PBS, BEW2, BEW3, BEW5, BEW7.1, BEW7.1.1, BEW7.2, BEW7.2.1 et BEW8.

5.

Fondés sur l'art. 117 Cst., les art. 35, 39 LAMal et 58*a* ss de l'Ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie (OAMal, RS 832.102) chargent les cantons d'établir – et de réexaminer périodiquement (art. 58a al. 2 OAMal)

– une planification cantonale permettant d'assurer la couverture des besoins en soins hospitaliers de la population tout en maîtrisant les coûts. Singulièrement, ces dispositions aménagent une réglementation-cadre en fixant certains objectifs et principes obligatoires en matière de planification hospitalière, tout en laissant aux cantons le soin et la compétence de les concrétiser. Dans ces limites, la planification hospitalière demeure du ressort des cantons, qui disposent d'une importante marge de manœuvre (ATF 140 I 218 consid. 5.6.3 et les réf. cit. ; ATAF 2018 V/3 consid. 7.6.1 ; arrêts du TAF C-190/2020 précité consid. 5 et C-7017/2015 précité consid. 3.1.1 et 8.4 notamment).

5.1 Selon l'art. 39 al. 1 LAMal, les établissements et celles de leurs divisions qui servent au traitement hospitalier des maladies aiguës ou à l'exécution, en milieu hospitalier, de mesures médicales de réadaptation (hôpitaux) sont admis à pratiquer à charge de l'AOS s'ils : a. garantissent une assistance médicale suffisante ; b. disposent du personnel qualifié nécessaire ; c. disposent d'équipements médicaux adéquats et garantissent la fourniture adéquate des médicaments; d. correspondent 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; e. figurent sur la liste cantonale fixant les catégories d'hôpitaux en fonction de leurs mandats; f. s'affilient à une communauté ou à une communauté de référence certifiées au sens de l'art. 11, let. a, de la loi fédérale du 19 juin 2015 sur le dossier électronique du patient. Suivant l'art. 39 al. 2 LAMal, les cantons coordonnent leurs planifications.

Conformément aux art. 32 *cum* 25 LAMal, les prestations médicales fournies en milieu hospitalier doivent être efficaces, appropriées et économiques ; l'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques.

5.2 Se fondant sur la délégation de compétence figurant à l'art. 39 al. 2ter LAMal – qui le charge d'édicter des critères de planification uniformes en prenant en considération la qualité et le caractère économique – le Conseil fédéral a adopté les art. 58*a* ss OAMal.

5.2.1 Selon l'art. 58*a* OAMal, la planification en vue de couvrir les besoins en soins (art. 39, al. 1, let. d, LAMal) garantit aux habitants des cantons qui l'établissent le traitement hospitalier à l'hôpital ou dans une maison de naissance ainsi que le traitement dans un établissement médico-social ; elle est périodiquement réexaminée. Pour le traitement des maladies

somatiques aiguës, cette planification est liée aux prestations (art. 58*c* let. a OAMal ; arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 5.3 et réf. citée).

5.2.2 Conformément à l'art. 58*b* OAMal, les besoins en soins hospitaliers doivent être déterminés selon une démarche vérifiable, fondée notamment sur des données statistiques justifiées et sur des comparaisons et prennent en compte notamment les facteurs d'influence pertinents pour la prévision des besoins (al. 1). Une fois les besoins connus, les cantons déterminent l'offre qui doit être garantie par l'inscription d'établissements cantonaux et extra-cantonaux sur la liste hospitalière selon l'art. 39 al. 1 let. e LAMal, afin que la couverture des besoins soit assurée (al. 3). Cette offre correspond aux besoins déterminés conformément à l'al. 1, déduction faite de l'offre utilisée dans les établissements qui ne figurent pas sur la liste (al. 2 et 3 ; arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 5.3 et réf. citée ; s'agissant de la coordination intercantonale des planifications, cf. art. 58*e* OAMal).

Lors de l'évaluation et du choix de l'offre qui doit être garantie par la liste, les cantons prennent notamment en compte le caractère économique et la qualité de la fourniture des prestations, l'accès des patients au traitement dans un délai utile ainsi que la disponibilité et la capacité de l'établissement à remplir le mandat de prestations (58*b* al. 4 OAMal).

5.2.3 Sous le titre « évaluation du caractère économique et de la qualité », l'art. 58*d* OAMal dispose que l'évaluation du caractère économique des hôpitaux s'effectue notamment grâce à des comparaisons des coûts ajustés selon le degré de gravité des cas traités (al. 1). L'évaluation de la qualité des établissements consiste quant à elle notamment à examiner si l'ensemble de l'établissement remplit les exigences suivantes: a. disposer du personnel nécessaire qualifié; b. disposer d'un système de gestion de la qualité approprié; c. disposer d'un système interne de rapports et d'apprentissage approprié et avoir adhéré à un réseau de déclaration des événements indésirables uniforme à l'ensemble de la Suisse, pour autant qu'un tel réseau existe; d. disposer des équipements permettant de participer aux mesures nationales de la qualité; e. disposer de l'équipement garantissant la sécurité de la médication, notamment grâce à l'enregistrement électronique des médicaments prescrits et délivrés (al. 2 ; cf. également art. 58g OAMal). L'évaluation des hôpitaux doit porter en particulier sur la mise à profit des synergies, sur les nombres minimums de cas et sur le potentiel de concentration des prestations pour le renforcement du caractère économique et de la qualité des soins (al. 4).

5.2.4 En vertu de l'art. 58*f* al. 1 OAMal, la liste visée à l'art. 39, al. 1, let. e, LAMal répertorie les établissements situés dans le canton et les établissements situés hors du canton qui sont nécessaires pour garantir l'offre de soins déterminée conformément à l'art. 58*b* al. 3 OAMal. Un mandat de prestations au sens de l'art. 39 al. 1 let. e LAMal est attribué à chaque établissement figurant sur la liste (al. 2 1ère phrase). Les listes spécifient pour chaque hôpital les groupes de prestations correspondant au mandat de prestations (al. 3).

Selon l'art 58*f* al. 4 OAMal, les cantons déterminent les charges que les mandats de prestations attribués aux hôpitaux et aux maisons de naissance doivent contenir ; pour les hôpitaux de soins somatiques aigus, ils peuvent notamment prévoir les charges suivantes: a. la disponibilité d'une offre de base en médecine interne et en chirurgie; b. la disponibilité et la qualification des médecins spécialistes; c. la disponibilité du service des urgences et le niveau d'exigences auquel il doit satisfaire; d. la disponibilité de l'unité de soins intensifs ou du service de surveillance et le niveau d'exigences auquel il doit satisfaire; e. les groupes de prestations liés en interne ou en coopération avec d'autres hôpitaux; f. les nombres minimums de cas.

Pour les hôpitaux de soins somatiques aigus, les cantons peuvent par ailleurs prévoir que les mandats de prestations contiennent un budget global au sens de l'art. 51 LAMal ou les volumes de prestations maximaux, pour autant que de telles charges ne figent pas les structures et qu'elles n'empêchent pas toute concurrence (art. 58*f* al. 6 let. a OAMal). Ils prévoient en outre que les mandats de prestations des hôpitaux contiennent à titre de charge l'interdiction des systèmes d'incitations économiques entraînant une augmentation du volume des prestations médicalement injustifiées à la charge de l'assurance obligatoire des soins ou permettant le contournement de l'obligation d'admission au sens de l'art. 41*a* LAMal (art. 58*f* al. 7 OAMal).

5.3 La Conférence suisse des directrices et directeurs cantonaux de la santé (CDS) a édité, le 14 mai 2009, des « Recommandations sur la planification hospitalière d'après la révision de la LAMal sur le financement hospitalier du 21 décembre 2007 » (ci-après : Recommandations CDS). Ces recommandations ont été révisées les 25 mai 2018 et 20 mai 2022 (www.gdk-cds.ch/fr>Soins de santé>Hôpitaux>Recommandations en matière de planification hospitalière). Les Recommandations CDS « ne sont pas contraignantes pour les cantons, mais doivent cependant favoriser une vision commune de la tâche cantonale de la planification hospitalière et s'entendent ainsi également comme une contribution à la coordination

intercantonale de la planification hospitalière au sens défini par l'art. 39 al. 2 LAMal » (voir Recommandations CDS du 20 mai 2022, p. 2). Elles ne lient pas non plus les tribunaux (ATF 140 V 277 consid. 4.2).

Sous leur chiffre 3, intitulé « éventail des prestations », les Recommandations CDS recommandent que l'éventail des prestations dans les soins aigus soit classé et attribué selon le concept de « groupes de prestations pour la planification hospitalière (GPPH) », étant précisé que les cantons peuvent s'écarter des exigences portant sur des prestations spécifiques. Développé par la direction zurichoise de la santé, le concept GPPH est un système de classification réunissant les prestations médicales en environ 150 groupes définis selon des critères médicaux et comportant des exigences propres à leur attribution aux différents fournisseurs de soins (https://www.gdk-cds.ch > Accueil > Soins de santé > Hôpitaux > Planification > Concept GPPH soins somatiques aigus ; ATAF 2021 V/1 consid. 8.4).

5.4 L'inscription ou non d'un hôpital sur la liste hospitalière revêt une importance majeure en termes de politique sanitaire et sociale, mais aussi en principe en termes de politique régionale, d'emploi et de politique générale. Il s'agit ainsi d'une décision reposant principalement sur des motifs politiques. Par conséquent, comme déjà mentionné, la loi ne confère pas aux établissements le droit de figurer sur la liste des hôpitaux ou de se voir attribuer un mandat de prestations, et ce, d'ailleurs, même lorsque ces hôpitaux remplissent toutes les exigences spécifiques à un groupe de prestations (ATF 133 V 123 consid. 3.3 et arrêt du TAF C-7017/2015 du 17 septembre 2021 consid. 8.4). En ce sens, l'attribution de mandats de prestations s'apparente dans une large mesure à une décision discrétionnaire, qui ne peut être examinée par le Tribunal administratif fédéral qu'avec retenue (art. 53 al. 2 let. e LAMal en relation avec l'art. 49 PA ; arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 5.4 et réf. citées ; C-7017/2015 précité consid. 8.4). De même, le caractère indéterminé de la notion de « mandat » concède une grande flexibilité aux cantons s'agissant des prestations à la disponibilité desquelles ils entendent conditionner la reconnaissance LAMal. Ainsi, ils restent libres, en confiant un mandat à un hôpital désireux d'accéder à la liste cantonale, de renoncer à requérir des services spécifiques et de définir, en les limitant, les secteurs médicaux dans lesquels l'hôpital concerné serait jugé utile à la planification et, de ce fait, autorisé à facturer ses prestations à charge de l'AOS (arrêt du TF 9C_151/2016 précité consid. 7.1 et réf. cit).

6.

6.1 En l'occurrence, pour évaluer les besoins en soins stationnaires somatiques aigus de la population vaudoise, le Conseil d'Etat, par le biais de l'Obsan, s'est fondé sur les données 2017 – actualisées en 2022 – de la Statistique médicale des hôpitaux (MS), de la Statistique des hôpitaux (KS) de l'Office fédéral de la statistique (OFS) et de la Statistique de la population des ménages (STATPOP). De là, il a développé divers scénarios d'évolution des taux d'hospitalisation tenant compte en particulier de l'évolution démographique, de l'évolution de la situation économique, des évolutions épidémiologiques ainsi que des développements médico-techniques (Rapport d'évaluation 2019, ch. 2). Après avoir analysé les besoins en soins avérés pour la période de 2013 à 2017, il a procédé à des projections des besoins en soins futurs par GPPH, procédant à plusieurs distinctions selon la classe d'âge des assurés, leur lieu de domicile ainsi que les spécificités régionales du canton (Rapport d'évaluation 2019, ch. 3).

6.2 Après avoir évalué les besoins en soins somatiques aigus du canton, le Conseil d'Etat a défini les conditions cadre de l'appel d'offre visant à constituer sa liste hospitalière. Aussi a-t-il convenu d'attribuer les missions aux établissements sur la base de la classification des groupes de prestations selon le modèle GPPH zurichois, de manière à inclure « les exigences spécifiques aux groupes de prestations de ce modèle [ayant] trait notamment à : - l'obtention de titres de spécialistes par les médecins ; - la disponibilité des médecins spécialistes dans un délai adéquat ; - le type et la disponibilité d'un service des urgences adapté aux missions de l'hôpital ; - le type et la disponibilité de soins intensifs ou d'une surveillance continue dans l'hôpital ; - la disponibilité des laboratoires ; - l'existence d'équipements de radiologie ; - l'existence d'un tumorboard ; - la fourniture d'un nombre minimum de cas par année ; - la réalisation de la prestation en interne uniquement ; - le lien avec d'autres prestations ou d'autres disciplines médicales ; - les exigences spécifiques en termes par exemple de certification, formation, etc. » (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.1).

Cela étant, le Conseil d'Etat a précisé que les établissements qui sollicitent un mandat dans un domaine donné doivent offrir toutes les prestations des groupes GPPH correspondants et remplir les exigences y relatives (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.1). En guise de « spécificités vaudoises du modèle GPPH » (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.2), il a subordonné l'attribution du groupe GPPH « paquet de base » au fait, pour les candidats, d'assumer les missions du « paquet de base » dans sa globalité, excluant l'aménagement de « paquet de base électif » au sens du modèle zurichois. Il a néanmoins réservé la

possibilité, pour les établissements spécialisés dans une discipline médicale, de solliciter des groupes de prestations comprises dans un « paquet de base d'une spécialité » (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.2.1 et 3.2.2 ; cf. également ch. 2.1 du mémoire de réponse). Afin de permettre le maintien de structures de soins dans des régions décentrées (« Pôles de santé »), il a par ailleurs aménagé la possibilité pour les établissements de se voir attribuer le groupe de prestations « paquet de base » moyennant la production d'un accord de collaboration avec un établissement partenaire capable de fournir son soutien, de manière à garantir une prise en charge de la totalité des prestations du « paquet de base » (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.2.7).

Pour procéder par ailleurs à des comparaisons des coûts analytiques des candidats et examiner l'économicité des prestations, le Conseil d'Etat a invité les établissements à « faire la démonstration du caractère économique de [leurs] prestations » et à transmettre à cet égard, pour les années 2019 et 2020, leurs statistiques d'activité ainsi qu'une présentation du coût de leurs prestations selon le modèle ITAR_K, de même que leur certification REKOLE ainsi que le dernier rapport de révision de codage (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.4 et 3.6.1). En outre, les établissements ont été invités à démontrer leur pérennité, leur solvabilité (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.2) ainsi que leur capacité à remplir les missions prospectées (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.5). Au demeurant, ils ont été invités à répondre à des exigences de qualité et de sécurité formulées par le Conseil d'Etat en relation notamment avec la sécurité informatique, l'implémentation de concepts de qualité développés au niveau fédéral (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.3) ainsi que la tenue du dossier électronique du patient (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.11).

Pour garantir l'accessibilité aux soins et aménager une offre de proximité, le Conseil d'Etat a distingué – parmi les missions s'insérant dans la planification cantonale – entre les prestations devant être concentrées dans un seul établissement de type universitaire, celles devant être centralisées dans un nombre restreint d'établissements du canton et celles devant être qualifiées de missions de proximité, pour lesquelles le critère de l'accessibilité apparaît primordial. Cela étant, il a exigé des établissements prospectant des missions à centraliser de fournir un dossier détaillant leur expertise particulière en la matière (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.4). Sous l'angle de la masse critique, le Conseil d'Etat a exigé des candidats qu'ils aient traité au minimum 10 cas chaque année en 2017, 2018 et 2019 dans chaque groupe de prestations prospecté ou démontré

leur capacité à traiter au moins 10 cas à l'avenir (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.6). Aussi a-t-il informé attendre des établissements inscrits sur la liste hospitalière qu'ils respectent les mécanismes de gestion des quantités amenés à être instaurés en vue de limiter les prises en charge hospitalières non requises du point de vue médical (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.9).

S'agissant des conditions de travail, le Conseil d'Etat a par ailleurs défini comme critère d'octroi des mandats de prestations le fait pour les établissements d'appliquer au minimum certaines dispositions de la Convention collective de travail dans le secteur parapublic vaudois (CCT san), de respecter la Convention collective de travail des médecins assistants et chefs de clinique (CCT-FHV-ASMAV) dans toute son étendue et de mettre en œuvre la « Charte pour l'égalité salariale dans les organisations proches du secteur public » (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.7). De même, il a enjoint les établissements à bannir en leur sein tout système d'incitation économique inapproprié visant à augmenter les prestations au détriment de l'AOS ; à ce titre, le Conseil d'Etat a ordonné que les hôpitaux s'engagent, d'une part, à ce que la part de salaire fixe des médecins couvre au minimum 45% de leur salaire annuel effectif et, d'autre part, à ce que leur revenu soit soumis au plafond salarial pratiqué au CHUV (critère « modèles de rémunérations », Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.8).

Finalement, le Conseil d'Etat a informé attendre des candidats listés qu'ils exploitent les synergies avec d'autre établissements en produisant des accords de collaboration (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.6.10) et qu'ils appliquent l'obligation d'admission sans aucune restriction, renonçant à sélectionner les patients en fonction de leur état de santé ou de leur couverture d'assurance (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.7). De même, il les a enjoints à mettre en œuvre une organisation médicale permettant une prise en charge des patients par des équipes pluridisciplinaires, spécialisées et expérimentées, en veillant d'une part à ce que chaque département et service médical soit placé sous la responsabilité organisationnelle d'un ou deux médecins salariés de l'établissement au sens de la LAVS et, d'autre part, à ce qu'aucun médecin salarié n'exerce en sus à titre indépendant s'agissant des missions de l'hôpital inscrites sur la liste LAMal (« responsabilité et organisation médicale », ch. 3.6.5 du rapport de planification du 28 novembre 2022).

6.3 Procédant à l'évaluation des offres reçues, le Conseil d'Etat a distingué entre les « critères généraux » (qualité et sécurité des prestations ; aspects

économiques ; conditions de travail, responsabilité, organisation médicale et modèles de rémunération ; autres critères généraux) qui définissent les caractéristiques de base attendues des fournisseurs de prestations inclus dans la planification hospitalière, et les « critères spécifiques aux groupes de prestations », qui concernent les conditions particulières aux groupes de prestations posées par le modèle GPPH zurichois principalement.

Aussi le gouvernement cantonal a-t-il précisé que le processus d'évaluation se déroulerait en notant tout d'abord l'observation des critères généraux par les établissements « d'une façon pondérée en fonction de leur importance pour évaluer la qualité, l'économicité, la disponibilité, ou la capacité de l'établissement à remplir le mandat » ; dans le même temps, la capacité des établissements à remplir les critères spécifiques aux groupes de prestations prospectés serait analysée (1ère phase).

Ensuite, parmi tous les établissements aptes à remplir les critères spécifiques aux groupes de prestations, le Conseil d'Etat a informé qu'il confierait les mandats pour chaque mission, selon le principe du « mieux-disant », à « ceux qui remplissent le mieux les critères généraux, de façon à ce que l'ensemble des besoins en soins hospitaliers somatiques aigus de la population soient couverts ». Dans ce contexte, le nombre de cas offert par chaque établissement serait comptabilisé, dans l'ordre du classement défini en premier lieu, jusqu'à concurrence du nombre de cas couvrant 80 % des besoins fixés lors de la phase d'évaluation des besoins, comme le prescrit la recommandation CDS n. 2. Les besoins devant alors être tenus pour couverts au niveau cantonal, l'analyse se poursuivrait néanmoins, pour contrôler l'accessibilité aux prestations et identifier une éventuelle insuffisance du degré de couverture des besoins au niveau régional. La situation particulière de la région Centre ferait notamment l'objet d'une analyse spécifique, afin de s'assurer que le CHUV ait la capacité de remplir ses missions d'hôpital universitaire, d'hôpital de ville et d'hôpital de dernier recours (2ème phase).

Enfin, l'ultime étape consisterait à identifier les groupes de prestations dans lesquels une offre excédentaire peut être observée et à déterminer les éventuelles mesures adéquates pour la contrôler (3ème phase ; cf. Rapport du 4 octobre 2023, ch. 3 et 6.1.2 ; cf. également Rapport du 4 octobre 2023, ch. 3).

6.3.1 Cela étant, le Conseil d'Etat a résumé comme suit les résultats de l'analyse du respect des critères généraux par les établissements (Rapport

du 4 octobre 2023, annexe 1 ; cf. également Rapport du 4 octobre 2023, ch. 4, en particulier ch. 4.5.2) :

	Examen des critères généraux	Hôpitaux et cliniques généraux											Hôpitaux et cliniques spécialisés													Pôles Santés			Facteur de pondération
		CHUV	EHC Morges	GHOL Nyon	eHnv Yverdon	eHnv St-Loup	HIB	HRC Rennaz	Clinique La Source	Clinique Bois-Cerf	Clinique Cécil	Clinique Genolier	HOJG	Hôpital de Lavaux	Institut Lavigny	Fondation Rive Neuve	EHC Aubonne	EHC Gilly	GHOL Rolle	eHnv Orbe	eHnv Chamblant	HRC Vevey	HRC Monthey	Clinique CIC	Clinique Montchoisi	Clinique La Prairie	PSVJ	PSPE	RSBJ	
Principes de qualité et de sécurité	Dispositif de développement de la qualité																												1
	Lutte contre les infections																												1
	Traitement des plaintes et des incidents																												1
	Directives médicales et éthiques																												1
	Mise à jour des outils informatiques																												1
	Responsable de la sécurité informatique																												1
	Affiliation à la communauté de référence CARA																												1
	Protection contre les cyberrisques et cybersécurité																												1
ANQ	Adhésion au contrat de qualité national																												2
Economicité	Economicité des prestations																												10
	Pérennité financière et solvabilité																												2
	Respect des principes comptables																												2
Conditions de travail, organisation, rémunération	Conditions de travail du personnel non médical																												3
	Conditions de travail du personnel médical en formation																												2
	Egalité salariale																												3
	Responsabilité et organisation médicale																												4
	Modèles de rémunérations																												4
Autres critères	Absence d'incitation économique																												4
	Obligation d'admission																												5
	Auto-déclaration relative à la qualité																												2
	Gestion des quantités																												1
	Cessation d'activité																												1
	Mandats de prestations																												5
Somme des résultats avec pondération		140	150	142	140	140	140	138	84	95	98	73	128	148	133	124	148	148	142	138	138	136	136	130	83	83	131	126	128	
Score (somme des résultats divisée par le nombre critères pertinents)		6.09	6.52	6.17	6.09	6.09	6.09	6.00	3.65	4.13	4.26	3.17	5.57	6.44	5.78	5.39	6.44	6.44	6.17	6.00	6.00	5.91	5.91	5.65	3.61	3.61	5.70	5.48	5.57	
Classement		7	1	5	8	9	10	13	25	24	23	28	19	2	16	22	3	4	6	11	12	14	15	18	26	27	17	21	20	

Qualité et sécurité

Rempli aujourd'hui	3
S'engage à remplir	2
Autre forme d'engagement non démontré	1
Refus	0
Non Pertinent	N/A

ANQ

Adhésion et transmission des données	3
Adhésion et transmission partielle des données	2
Refus	0
Non Pertinent	N/A

Autres critères

S'engage sans condition	3
S'engage avec condition	2
Refus	0
Non Pertinent	N/A

Economicité des prestations

Valeur < benchmark	3
Ecart benchmark < 15%	2
Ecart benchmark > 15%	1
Données manquantes	0
Non Pertinent	N/A

Pérennité financière et solvabilité

Valeurs > seuils	3
Ecart valeurs/seuils < 30%	2
Ecart valeurs/seuils > 30%	1
Données manquantes	0
Non Pertinent	N/A

Respect des principes de comptables

REKOLE certifié	3
Certification REKOLE en cours	2
Certification REKOLE en projet	1
Refus	0
Non Pertinent	N/A

Conditions de travail

Rempli aujourd'hui	3
S'engage à remplir	2
Autre forme d'engagement non démontré	1
Refus	0
Non Pertinent	N/A

6.3.2 De là, le Conseil d'Etat a procédé à l'octroi des mandats ayant pour objet les groupes de prestations litigieux aux établissements candidats selon le principe du « mieux-disant » conformément au tableau suivant, eu égard aux besoins documentés dans son Rapport d'évaluation 2022 (Rapport du 4 octobre 2023, annexe 2) :

					Rang :	1	5	6	7	8	9	10	13	14	15	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28
GPPH	Offre totale	Offre retenue	Besoin total 80%	Excédent / manco	Taux de couvertu re 80%	EHC Morges	GHOL Nyon	GHOL Rolle	CHUV	eHnv Yverdon	eHvn St-Loup	HIB	HRC Rennaz	HRC Vevey	HRC Monthey	PSVJ	CIC	HOJG	RSBJ	PSPE	Rive-Neuve	Cecil	Bois-Cerf	La Source	Mont-choisi	La Prairie	Genolier
BP/BPS	43'895	40'734	34'774	**5'960**	**17%**	5'330	4'066	709	15'000	4'200	709	1'700	6'010	300	150	450	120	80	540	220	80	1'298	590		173	-	1'100
BEW1	3'034	1'888	1'638	**250**	**15%**	250	139	-	800	150	-	33	220	-	-	-	220	-	6	-	-	48	629	30	279	-	160
BEW2	1'301	859	718	**141**	**20%**	100	55	-	250	40	-	19	80	-	-	-	90	-	-	-	-	22	175	20	65	195	160
BEW3	557	352	276	**117**	**42%**	30	1	-	100	20	-	10	58	-	-	-	-	-	-	-	-	-	173	-	-	110	55
BEW4	179	137	75	**62**	**83%**	30	1	-	40	5	-	10	16	-	-	-	25	-	-	-	-	-	32	-	-	-	10
BEW5	2'112	618	768	**- 151**	**-20%**	120	38	-	200	30	-	20	70	-	-	-	125	-	-	-	-	-	758	20	326	205	185
BEW6	1'735	977	1'087	**- 110**	**-10%**	205	74	-	150	30	-	13	90	-	-	-	275	-	-	-	-	-	599	-	65	-	95
BEW7	360	239	172	**67**	**39%**	60	4	-	70	20	-	10	36	-	-	-	25	-	-	-	-	-	54	-	17	-	50
BEW7.1	2'265	1'719	1'609	**110**	**7%**	260	219	-	350	200	-	50	130	-	-	-	360	-	-	-	-	-	206	30	-	150	160
BEW7.1.1	405	364	254	**110**	**43%**	50	17	-	200	20	-	-	57	-	-	-	20	-	-	-	-	-	41	-	-	-	-
BEW7.2	2'321	1'627	1'618	**9**	**1%**	200	137	-	300	250	-	50	100	-	-	-	420	-	-	-	-	-	303	30	91	170	100
BEW7.2.1	275	238	148	**90**	**61%**	60	-	-	90	25	-	-	33	-	-	-	30	-	-	-	-	-	37	-	-	-	-
BEW8	2'007	1'561	1'626	**- 65**	**-4%**	320	-	-	500	40	-	-	238	-	-	-	-	-	-	-	-	313	261	100	-	-	185
BEW8.1	345	298	297	**2**	**1%**	85	-	-	100	20	-	-	64	-	-	-	-	-	-	-	-	46	-	80	-	-	-
BEW8.1.1	61	61	52	**9**	**17%**	-	-	-	30	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	31	-	-	-	-	-

Offre retenue manco

Cela étant, le Conseil d'Etat a observé qu'en « application du processus de sélection des établissements », certains groupes de prestations GPPH n'atteignent pas le taux requis de 80% selon les recommandations de la CDS. Tel est en particulier le cas du groupe de prestations GPPH BEW5 et BEW8, puisque les missions attribuées laissent apparaitre une insuffisance de l'ordre de 20 %, respectivement de 4 % du taux de couverture requis de 80 %. De tels écarts ont néanmoins été considérés comme tolérables et « assumables » entre les 9, respectivement 6 établissements sélectionnés, qui peuvent augmenter leurs capacités en conséquence. Il s'ajoute à cela que « le nombre total de cas manquants [est] notamment couvert par l'octroi de mandats supplémentaires avec des limites de quantité » aux cliniques La Source, Cecil et Bois-Cerf – mais à l'exclusion de la A._____ qui ne se situe pas dans la région Centre – en vue de désengorger le CHUV (Rapport du 4 octobre 2023, ch. 6.1.3 et 6.1.4).

6.3.3 Après avoir qualifié l'offre excédentaire résultant de sa planification hospitalière de tolérable, le Conseil d'Etat a octroyé les mandats de prestations prospectés par la recourante conformément à la liste des hôpitaux suivante :

GPPH		Hôpitaux et cliniques généraux											Hôpitaux et cliniques spécialisés													Pôles Santés		
		CHUV	EHC Morges	GHOL Nyon	eHnv Yverdon	eHnv St-Loup	HIB	HRC Rennaz	Clinique La Source	Clinique Cecil	Clinique Bois-Cerf	Clinique Genolier	HOJG	Hôpital de Lavaux	Institution Lavigny	Fondation Rive-Neuve	EHC Aubonne	EHC Gilly	GHOL Rolle	eHnv Orbe	eHnv Chamblon	HRC Vevey	HRC Monthey	Clinique CIC	Clinique Montchoisi	Clinique la Prairie	PSVJ	PSPE	RSBJ
Paquet de base	BP	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■					■											■	■	■
	BPS												■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■					
Orthopédie	BEW1	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■													■					■
	BEW2	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■													■					
	BEW3	■	■	■	■		■	■			■																		
	BEW4	■	■	■	■	■	■	■			■													■					
	BEW5	■	■	■	■	■	■	■	■		■													■					
	BEW6	■	■	■	■	■	■	■			■													■					
	BEW7	■	■	■	■	■	■	■			■													■					
	BEW7.1	■	■	■	■	■	■	■	■		■													■					
	BEW7.1.1	■	■	■	■			■			■													■					
	BEW7.2	■	■	■	■	■	■	■	■		■													■					
	BEW7.2.1	■	■		■			■			■													■					
	BEW8	■	■		■			■	■	■	■																		
	BEW8.1	■	■		■			■	■	■																			
	BEW8.1.1	■								■																			

■ mission octroyée
■ mission octroyée sous réserve d'une limitation du nombre de cas

Dans son arrêté du 4 octobre 2023 fixant la liste des hôpitaux, le Conseil d'Etat a autorisé les établissements désignés à fournir des prestations à charge de l'AOS dans les groupes de prestations pour lesquels ils ont obtenu un mandat de prestations, réservant expressément les conditions et limitations particulières prévues dans le mandat, notamment les limites de quantités (art. 2 al. 2 et 3 de l'arrêté du 4 octobre fixant la liste des hôpitaux).

6.4 Par la décision attaquée du 10 octobre 2023, le Conseil d'Etat a refusé d'inscrire A._____ sur la liste hospitalière cantonale des soins somatiques aigus entrée en vigueur le 1er janvier 2024. Se référant aux « critères spécifiques aux groupes de prestations » définis dans les conditions-cadre de l'appel d'offre, il a considéré que la recourante n'était « pas éligible » à l'octroi de plusieurs différents groupes de prestations pour lesquels elle avait postulé.

Pour le surplus, le Conseil d'Etat a informé la recourante que sa position dans le classement fondé sur les « critères généraux » ne lui « permet pas de prétendre à l'octroi de missions parmi celles pour lesquelles [elle] a été jugée éligible » après examen des « critères spécifiques » aux groupes de prestations. En effet, « l'offre d'autres établissements mieux classés permet déjà de remplir les besoins en soins de la population vaudoise ».

Cela étant, le gouvernement cantonal a communiqué ses motifs sous la forme du tableau suivant :

Liste des GPPH non octroyés			
GPPH		Désignation	Justifications
Paquets de base	PB	Paquet de base chirurgie et médecine interne	Paquet de base non accessible aux établissements spécialisés Absence de service d'urgences
	PBS	Paquet de base pour fournisseurs de prestations spécialisées	Besoin couvert par des établissements mieux classés
Orthopédie	BEW2	Orthopédie	Besoin couvert par des établissements mieux classés
	BEW3	Chirurgie de la main	Besoin couvert par des établissements mieux classés
	BEW5	Arthroscopie du genou	Besoin couvert par des établissements mieux classés
	BEW7.1	Prothèses de hanche de première intention	Besoin couvert par des établissements mieux classés
	BEW7.1.1	Reprises de prothèses de hanche	Regroupement des cas à l'HRC site de Rennaz pour la région Nombre annuel de cas insuffisant
	BEW7.2	Prothèses du genou de première intention	Besoin couvert par des établissements mieux classés
	BEW7.2.1	Reprises de prothèses de genou	Regroupement des cas à l'HRC site de Rennaz pour la région Nombre annuel de cas insuffisant
	BEW8	Chirurgie du rachis	Nombre annuel de cas insuffisant Absence de convention de collaboration pour RHE1 et NCH2

7.

7.1 A l'appui de son recours, A._____ ne conteste pas que la planification hospitalière litigieuse résulte d'une évaluation conforme des besoins en soins hospitaliers aigus du canton de Vaud dès le 1er janvier 2024. Elle considère en revanche que la décision attaquée se fonde sur des critères dépourvus d'objectivité.

S'agissant des exigences posées par l'autorité intimée en relation avec le paquet de base (PB) et le paquet de base spécialisé (PBS), il ne ressortirait en particulier pas de la LAMal qu'une concentration de l'activité médicale d'un établissement dans un domaine spécialisé soit à prohiber. En revanche, l'art. 39 al. 1 LAMal précise que les organismes privés doivent être

pris en considération de manière adéquate dans la planification hospitalière (let. d). Or, en obligeant les hôpitaux à assumer l'ensemble des missions du paquet de base ou à conclure une convention de collaboration avec un établissement partenaire, l'autorité favoriserait injustement les structures pluridisciplinaires disposant d'un financement public au détriment des établissements spécialisés dans un domaine médical. Cela étant, l'exclusion du « paquet de base électif » selon le modèle GPPH zurichois serait contraire au droit fédéral et violerait de manière choquante l'égalité de traitement, excluant arbitrairement toute une série d'établissements de la liste hospitalière. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat n'aurait au demeurant pas suffisamment explicité les raisons justifiant de concentrer les groupes de prestations BEW3, BEW7.1.1 et BEW7.2.1 auprès de seulement 2 à 4 hôpitaux non universitaires, privant de ce fait les établissements spécialisés de pouvoir figurer sur la liste hospitalière. Dans la mesure en effet où de tels établissements spécialisés ne peuvent généralement pas prétendre au paquet de base faute d'offrir toutes les prestations y relatives, il leur devient quasiment impossible de prétendre aux missions concentrées auprès de quelques hôpitaux uniquement. Ne s'appuyant pas non plus sur les principes de planification prévus à l'art. 58*b* al. 4 OAMal, la désignation de missions à centraliser dans un seul établissement de type universitaire interviendrait au demeurant en violation de l'obligation de prendre en compte les organismes privés.

Toujours selon la recourante, la LAMal n'imposerait par ailleurs aucune condition aux hôpitaux sous l'angle de la responsabilité médicale, de leur organisation, des conditions de travail ainsi que des modes de rémunération. A l'inverse, les critères légaux déterminants se résumeraient à exiger des établissements qu'ils disposent du personnel qualifié et des infrastructures permettant de fournir des prestations médicales adéquates, économiques et de qualité. Dans la mesure où elles sont étrangères aux buts de la LAMal, les conditions posées par le Conseil d'Etat en relation avec l'organisation des hôpitaux et les conditions de travail sortiraient ainsi du cadre fixé par la loi et contreviendraient aux dispositions en matière de planification hospitalière. En ce qu'elles imposent une structure organisationnelle spécifique et des restrictions de l'activité des médecins, ces conditions constitueraient au demeurant des ingérences illégales dans la liberté économique et violeraient par conséquent l'art. 36 Cst. En outre, les exigences relatives aux conditions de travail formulées par le Conseil d'Etat et le renvoi aux régimes des conventions collectives de travail applicables dans le domaine de la santé reviendraient à en étendre le champ d'application en violation des dispositions fédérales en la matière. Quant aux conditions relatives au mode de rémunération, elles seraient contraires à la liberté

économique des établissements privés, forcés sans raison d'appliquer les mêmes règles que les établissements subventionnés. De même, la loi n'imposerait pas aux établissements de placer chaque département sous la responsabilité d'un médecin-cadre salarié au sens de la LAVS, ce critère ni visant en rien à améliorer l'organisation interne de l'hôpital.

Par ailleurs, la recourante reproche à l'autorité précédente d'avoir procédé à une pondération arbitraire des critères de planification, revenant à exclure de la liste hospitalière les établissements sans financement public. En particulier, la pondération des critères relatifs à la responsabilité et l'organisation médicale serait excessive par rapport aux autres critères fixés par la LAMal. Une pondération trop importante des critères relatifs aux modèles de rémunération et à l'économicité des prestations par rapport à ceux de la pérennité financière et de la solvabilité entraverait par ailleurs excessivement les établissements ne percevant aucune aide étatique. En outre, les facteurs de pondération retenus par le Conseil d'Etat mettraient en place une hiérarchisation des critères contraire à l'art. 58*b* al. 4 OAMal en ce qu'il exige que les critères de planification soient d'importance égale et servent dans le même temps à l'évaluation et au choix de l'offre hospitalière. S'agissant du critère de l'économicité, le Conseil d'Etat aurait au demeurant versé dans l'arbitraire en attribuant zéro point à la recourante au seul motif qu'elle n'a pas produit le modèle de tarif intégré ITAR_K, écartant sans raison pertinente la documentation financière produite à l'appui de sa candidature. En imposant le modèle comptable ITAR_K fondé sur des données issues de REKOLE pour l'évaluation du critère de l'économicité, l'autorité précédente favoriserait d'ailleurs arbitrairement les établissements, principalement publics, qui sont déjà au bénéfice de ce modèle ; quant aux autres établissements, ils seraient d'emblée privés de la possibilité de figurer sur la liste hospitalière vu la pondération attribuée au critère de l'économicité. Or, cette situation apparait d'autant plus choquante à la recourante que les candidats n'auraient pas eu le temps d'adapter leur comptabilité de manière à être inscrits sur la liste hospitalière litigieuse. Au demeurant, le modèle ITAR_K aurait ici été imposé en violation du principe de la proportionnalité dès lors que d'autres modèles comptables largement moins contraignants permettraient l'analyse des données financières des établissements médicaux, ceux-ci étant en tout état de cause déjà soumis à des règles de transparence et de reporting strictes. Considérant que « le critère de l'économicité exige une comparaison des coûts des différents établissements sur une base comparable », la recourante conclut que le contrôle du caractère économique des nouveaux établissements n'est possible qu'à la suite de leur inscription sur la liste. En tout état de cause, l'autorité précédente aurait excédé son pouvoir d'appréciation en

examinant le critère de l'économicité des prestations de façon plus favorable s'agissant des établissements universitaires que des établissements non universitaires.

S'agissant enfin du critère de la masse critique, la recourante fait grief au gouvernement vaudois d'avoir opéré le calcul du nombre de cas pertinents de manière à défavoriser les établissements de petite taille, puisque la période prise en compte englobe deux années durant lesquelles sévissait la pandémie du coronavirus.

7.2 Dans son mémoire de réponse, le Conseil d'Etat observe que l'exigence selon laquelle les établissements doivent assumer l'ensemble des missions du « Paquet de base », sans procéder à une sélection parmi celles-ci, relève de sa grande liberté d'appréciation en matière d'organisation de la planification hospitalière cantonale et ne contrevient aucunement à l'obligation, ancrée à l'art. 39 al. 1 let. d LAMal, de prendre suffisamment en considération l'offre des établissements privés. Il n'existerait en effet aucun obstacle juridique à ce qu'un établissement privé postule pour le « paquet de base » ou le « paquet de base spécialisé », étant entendu que le Conseil d'Etat ne saurait être tenu – dans sa mission d'assurer la couverture des besoins en soins – de prendre en compte la volonté des cliniques privées de se spécialiser dans un domaine. Accessoirement, l'exigence pour certains établissements ne disposant pas de service des urgences de conclure une convention avec un établissement partenaire n'apparaît pas déterminante puisque cette condition n'avait pas à être remplie immédiatement et ne s'opposait donc pas à l'octroi d'un mandat. Le fait que la recourante n'ait pas obtenu les missions relevant du « paquet de base spécialisé » n'était d'ailleurs pas lié à la question de savoir si elle allait conclure une telle convention, mais au seul fait que le besoin était couvert par d'autres établissements mieux classés. Pour le surplus, l'autorité précédente observe que sa volonté de concentrer certains groupes de prestations auprès de quelques établissements seulement permettait d'assurer la qualité des prestations, ayant déjà maintes fois été démontré que les équipes médicales expérimentées obtiennent de meilleurs résultats que celles pratiquant occasionnellement.

Aux yeux du Conseil d'Etat, les exigences relatives à la responsabilité et à l'organisation médicale, aux conditions de travail et au mode de rémunération pratiqués au sein des hôpitaux seraient par ailleurs intrinsèquement liées à la question de la qualité des soins au sens de l'art. 58*b* al. 4 OAMal. Tout d'abord, la volonté de favoriser la constitution d'équipes médicales placées sous la direction de responsables bien identifiés – plutôt que de

recourir à des prestataires tiers et indépendants – serait indubitablement de nature à favoriser une prise en charge qualitative des patients ; or, la clinique recourante avait clairement indiqué qu'elle ne souhaitait pas remplir les conditions y relatives de l'appel d'offre. Ensuite, les exigences formulées en relation avec les conditions de travail attendues des établissements inscrits sur la liste hospitalière constituaient un simple critère d'évaluation parfaitement distinct de l'adhésion formelle aux conventions collectives de travail en vigueur dans le domaine de la santé ou à la Charte pour l'égalité salariale dans les organisations proches du secteur public. Enfin et toujours selon le Conseil d'Etat, le système de rémunération imposé par les conditions-cadre de l'appel d'offre s'insèrerait dans le respect de la jurisprudence en la matière et de l'art. 58*f* al. 7 OAMal, qui permet aux cantons de prévoir que les mandats de prestations contiennent à titre de charge l'interdiction de systèmes d'incitations économiques entraînant une augmentation des coûts à charge de l'AOS ; aussi la recourante ne saurait-elle rien tirer du principe de la liberté économique, qui ne peut être invoqué pour prétendre à l'admission sur une liste hospitalière cantonale.

S'agissant de la pondération des critères d'évaluation des offres, l'autorité précédente considère dans son mémoire de réponse que la mauvaise note obtenue par la recourante relativement à l'économicité de ses prestations résulte de son défaut de collaborer à l'instruction. Nonobstant sa non-conformité au modèle ITAR_K, la documentation comptable produite par A._____ ne permettrait en effet pas de déterminer ses coûts par cas au sens de l'art. 58*d* al. 1 OAMal et d'apprécier ainsi l'économicité de ses prestations. Or, la LAMal et ses ordonnances demandent l'application d'une comptabilité analytique par unité finale d'imputation depuis de nombreuses années. Cela étant, le Conseil d'Etat estime – sous l'angle de la transparence – avoir été légitimé à favoriser les établissements utilisant le modèle de comptabilité ITAR_K et bénéficiant de la certification REKOLE, qui présente des avantages reconnus en termes de contrôle de l'économicité. De l'avis du Conseil d'Etat, les pondérations respectives des critères « économicité des prestations » et « pérennité économique » lors de l'évaluation générale réalisée relèvent par ailleurs de son pouvoir d'appréciation et ne souffrent pas la critique ; dans ses recommandations, la CDS attribue d'ailleurs également une pondération différente à ces deux critères, désignant l'examen du premier comme étant central, alors que l'évaluation du second constitue une simple faculté laissée aux cantons.

7.3 De son côté, l'OFSP soutient que le refus – par l'autorité précédente – d'octroyer des paquets de base électifs comme le prévoit le modèle GPPH zurichois s'insère dans la marge d'appréciation, consacrée notamment par

l'art. 58*f* al. 4 OAMal, dont bénéficie le planificateur cantonal lors de l'application de ce modèle. Quant à la volonté du gouvernement vaudois de concentrer l'offre relative à certains domaines de prestations au sein de quelques fournisseurs sélectionnés, elle s'insère dans le texte de l'art. 58*d* al. 4 OAMal en ce qu'il prévoit que l'évaluation des hôpitaux doit porter en particulier sur la mise à profit des synergies, sur les nombres minimums de cas et sur le potentiel de concentration des prestations pour le renforcement du caractère économique et de la qualité des soins.

Renvoyant largement aux explications du Conseil d'Etat, l'office considère par ailleurs que les exigences fixées par celui-ci en relation avec la responsabilité et l'organisation médicale des établissements sont aptes à déployer une influence positive sur la qualité de la prise en charge médicale et sont ainsi conformes aux prescriptions de l'art. 58*d* al. 2 OAMal notamment. S'agissant des critères relatifs aux conditions de travail, l'OFSP considère en revanche que le gouvernement vaudois n'a pas suffisamment exposé en quoi ils vont dans le sens de la qualité et de l'économicité des prestations ; vu le résultat de la pondération de l'ensemble des critères, cette considération reste toutefois sans influence sur l'évaluation globale de la recourante et, par conséquent, sur le refus de lui octroyer les mandats de prestations prospectés. Pour cette même raison, la question de savoir si les exigences articulées par le Conseil d'Etat en relation avec le mode de rémunération des médecins sortent du cadre de l'art. 58*f* al. 7 OAMal peut être laissée ouverte.

A la suite de l'autorité précédente, l'OFSP considère en outre que la pondération des critères devant être pris en compte pour déterminer l'offre hospitalière – soit en particulier ceux désignés par les art. 58*b* al. 4 et 58*d* al. 2 OAMal – est du ressort des cantons, qui jouissent d'un large pouvoir d'appréciation. S'agissant en particulier du critère de l'économicité au sens des art. 58*b* al. 4 et 58*d* al. 1 OAMal, il appartenait à la recourante de saisir – et transmettre à l'autorité précédente – les données nécessaires pour juger du caractère économique de ses prestations ; à ce propos, l'art. 49 al. 7 LAMal exige en effet des hôpitaux qu'ils se dotent d'instruments de gestion adéquats et tiennent une comptabilité analytique selon une méthode uniforme, ainsi qu'une statistique de leurs prestations pour calculer leurs coûts d'exploitation et d'investissement.

8.

En l'occurrence, la recourante ne saurait être suivie lorsqu'elle reproche au Conseil d'Etat d'avoir exclu le « Paquet de base électif » au sens du concept GPPH et d'avoir adopté des critères de planification favorisant les

établissements pluridisciplinaires subventionnés au détriment des cliniques privées spécialisées dans un domaine médical particulier.

8.1 Ayant largement fondé sa planification hospitalière sur le concept GPPH, le gouvernement cantonal a certes renoncé à aménager un « paquet de base électif » comme le prévoit le modèle zurichois pour les fournisseurs de prestations qui offrent uniquement des hospitalisations programmées et n'ont, de ce fait, pas de service des urgences (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.2.1 et 3.2.2). Contrairement à ce que semble admettre la recourante, cette spécificité cantonale n'a toutefois pas pour effet de restreindre l'accès des établissements spécialisés à la liste hospitalière. Il est vrai que selon la systématique du modèle GPPH, tous les hôpitaux listés doivent offrir – en sus des missions propres aux groupes spécifiques de prestations – des prestations de base comprenant les prestations médicales et chirurgicales ne faisant pas partie des groupes de prestations spécialisés. Visant précisément ces missions d'ordre général, le « paquet de base », respectivement sa mise en œuvre peut se révéler contraignante pour les établissements de taille modeste dans la mesure où il exige l'aménagement d'un service des urgences nécessitant la large disponibilité de médecins spécialistes en médecine interne, en chirurgie et en anesthésie (TAF pce 1 annexe 3 ch. ch. 1.2 et 1.4). En cela, l'exclusion – dans la planification vaudoise – du « paquet de base électif » au sens du modèle GPPH zurichois est effectivement susceptible d'intervenir au détriment des établissements souhaitant offrir des prestations de médecine générale sans pour autant disposer d'un service d'urgences. Cette systématique n'apparait toutefois pas problématique puisque le Conseil d'Etat a précisément aménagé la possibilité – pour les établissements ne disposant pas de services des urgences – d'intégrer des « Pôles de santé » moyennant un accord de collaboration avec un établissement partenaire de manière à offrir la totalité des prestations comprises dans le « paquet de base ». Aussi ne voit-on pas qu'il s'agisse là d'une obligation disproportionnée, surtout qu'elle n'avait pas à être remplie immédiatement et ne s'opposait donc nullement à l'octroi d'un mandat, comme le rappelle l'autorité précédente dans son mémoire de réponse (cf. également Rapport du 4 octobre 2023, ch. 5.2.3). Cela étant, la situation de la recourante est encore différente puisqu'elle entend essentiellement fournir des prestations spécialisées attribuées aux groupes spécifiques de prestations GPPH. Or, le gouvernement cantonal a expressément offert la possibilité aux établissements spécialisés dans une discipline spécifique de solliciter – outre les groupes GPPH relatifs à leur domaine d'activité – un « paquet de base d'une spécialité » de manière à se concentrer sur leur domaine d'expertise ; aussi l'octroi des missions du « paquet de base spécialisé » n'est-il

pas subordonné à l'existence d'une convention avec un établissement partenaire, à l'inverse de ce que semble soutenir la recourante (Rapport de planification du 28 novembre 2022, ch. 3.2.2). Ainsi, certaines cliniques spécialisées – soit en particulier la Clinique CIC – ont obtenu des mandats dans les domaines prospectés par la recourante sur la base du « paquet de base spécialisé », sans avoir à disposer d'un service d'urgences. Cela étant, on comprend d'autant plus difficilement les critiques formulées par A._____ en relation avec le « paquet de base électif » du modèle zurichois, dont l'exclusion de la systématique vaudoise n'a d'aucune façon pour conséquence de priver arbitrairement une série d'établissements d'accès à la liste hospitalière (s'agissant de la possibilité laissée aux cantons de s'écarter des exigences du concept GPPH portant sur des prestations spécifiques, cf. également Recommandations CDS n. 3b). Cette situation s'inscrit en tout état de cause dans le respect de l'obligation – ancrée à l'art. 39 al. 1 let. d LAMal – d'associer les organismes privés à la planification des besoins en soins hospitaliers, qui se résume à conférer à ces établissements le droit de participer à la procédure d'établissement de la liste hospitalière (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 9.2.8).

8.2 Pour le surplus, le principe d'égalité de traitement dont se prévaut la recourante ne lui est d'aucun secours dans ce contexte. Selon la jurisprudence, le principe de l'égalité au sens de l'art. 8 Cst. n'a en effet qu'une importance limitée en matière de planification hospitalière, où les candidats à un mandat de prestations se trouvant dans une situation comparable sont naturellement amenés à être traités différemment. Pour être remise en cause sous l'angle de l'égalité de traitement, une planification doit ainsi se révéler arbitraire, le principe de l'égalité coïncidant ainsi avec celui de l'interdiction de l'arbitraire (ATF 138 II 398 consid. 3.6 3 ; cf. également arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 10.6). Or, la recourante ne parvient pas à démontrer avoir ici été victime d'un traitement arbitraire. En particulier et quoiqu'elle en dise, la volonté de l'autorité précédente de concentrer les cas relevant de certains domaines médicaux auprès de quelques établissements ne relève pas de l'arbitraire : dès lors que l'offre aménagée permet une couverture adéquate du besoin en soins, le planificateur cantonal est en effet libre de concentrer certaines missions auprès des établissements les mieux classés au terme du processus d'évaluation des candidats. Cette manière de procéder s'insère d'ailleurs précisément dans les principes de planification consacrés par la LAMal. Ainsi, la jurisprudence admet que la concentration de l'offre permet de réduire les coûts et d'améliorer la qualité des prestations en favorisant les synergies conformément à l'art. 58*d* al. 4 OAMal. Fournir des prestations à la charge de l'AOS ne doit en ce sens être autorisé qu'au nombre d'hôpitaux nécessaire pour

couvrir les besoins, un canton devant pouvoir ne retenir que l'offre des établissements les plus pertinents (arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 10.4).

9.
Si la liste hospitalière attaquée n'apparait pas critiquable sous l'angle de ce qui précède, la méthodologie (consid. 9.1) et les critères de planification (consid. 9.2) développés par le Conseil d'Etat appellent les remarques suivantes.

9.1 Dans l'arrêt C-7017/2015, le Tribunal de céans a examiné la validité de la planification hospitalière en vigueur dans le canton de Neuchâtel. Pour élaborer la liste des hôpitaux contestée à cette occasion, le gouvernement cantonal avait procédé en plusieurs étapes successives au plan temporel, examinant tout d'abord l'économicité des établissements candidats à la lumière de comparaisons nationales ; ensuite, il avait identifié, au moyen de critères impératifs appliqués aux candidats jugés économiques, ceux les plus à même d'assurer les mandats de prestations ; il avait enfin déterminé, au moyen de critères d'adjudication, les établissements encore en lice les plus aptes à figurer sur la liste. Cela étant, la cour de céans a considéré « qu'en introduisant, dans le processus d'évaluation de l'offre, trois étapes successives poursuivant des buts différents, le système appliqué par [le gouvernement cantonal créait] une hiérarchisation des critères, complétés par des conditions générales. L'art. 58*b* OAMal [dans sa version en vigueur avant le 1er janvier 2022 n'octroyait] pourtant aucun pouvoir d'appréciation aux cantons à cet égard. Selon le texte de cette disposition, les critères qui y sont posés (économicité, qualité, disponibilité et capacité des établissements, etc.) doivent servir dans le même temps à l'évaluation et au choix de l'offre, les cantons ne disposant d'aucun pouvoir d'appréciation pour établir un ordre d'importance entre ces critères. En procédant comme [il l'a fait, l'exécutif neuchâtelois avait] donc excédé son pouvoir d'appréciation [et] mis en place un système d'évaluation de l'offre violant le droit » (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 7.1.3.4). De là, les juges administratifs fédéraux ont considéré que « la définition des critères de planification et l'égalité entre lesdits critères sont deux choses distinctes, et si les cantons disposent d'une marge d'appréciation s'agissant de la première, ils n'en ont aucune concernant la seconde », de sorte qu'il ne pouvait être conféré à certains critères – soit en l'occurrence au critère de la masse critique – une nature impérative sans établir une hiérarchisation des critères contraire au droit (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 9.2.9, renvoyant au consid. 7.1.3.4).

9.1.1 Procédant au commentaire de cet arrêt C-7017/2015, SAINT-PHOR, BRUNNER et DUPONT ont identifié « quatre grands critères de planification uniformes à respecter : la couverture des besoins en soins, le respect du but de la planification hospitalière, la qualité et l'économicité des prestations ». A suivre ces auteurs, « ces critères sont impératifs et ne peuvent pas être interprétés librement. Les cantons ne peuvent pas opérer de hiérarchisation entre les critères de planification, ni donner plus d'importance à un critère plutôt qu'à un autre, pas plus qu'ils ne peuvent prévoir des critères différents dans plusieurs étapes du processus d'évaluation et de sélection de l'offre » (SAINT-PHOR/BRUNNER/DUPONT, Une planification hospitalière sous la loupe, in : Jusletter 31 janvier 2022, ch. 3.1 n, 73 s). De leur côté, ZOBL, STAFFELBACH et ZIMMERLI considèrent que l'arrêt C-7017/2015 aménage une « équivalence des critères de planification », en ce sens que « les critères de planification mentionnés à l'art. 58*b* [aOAMal] (rentabilité, qualité, accessibilité ainsi que disponibilité et capacité à remplir le mandat de prestations) sont non seulement contraignants, mais également équivalents [de sorte qu'il] est interdit à l'autorité de planification : - de hiérarchiser les critères, par exemple en concevant le processus de candidature de manière à accorder de facto plus d'importance à certains critères qu'à d'autres ; - de prévoir une dérogation permettant d'attribuer un mandat de prestations à un candidat qui ne remplit pas les critères ou conditions essentiels » (ZOBL, STAFFELBACH, ZIMMERLI, Kantonale Spitalplanung: Analyse des Urteils BVGer C-7017/2015, RSAS 2022 p. 136, 152).

9.1.2 En l'occurrence, à l'inverse de la situation ayant prévalu dans le canton de Neuchâtel, le gouvernement vaudois n'a pas distingué les exigences à l'égard des hôpitaux en fonction de leur nature impérative ou potestative, ni n'a dissocié le processus de sélection des candidats en étapes successives au plan temporel. En ce sens, la méthodologie appliquée dans le cas d'espèce pour évaluer les établissements souhaitant figurer sur la liste hospitalière litigieuse diffère de celle ayant donné lieu à l'arrêt du TAF C-7017/2015. En revanche, pour procéder à l'évaluation des offres et attribuer les mandats de prestations, l'autorité précédente a noté « l'observation des critères généraux par chaque établissement […] d'une façon pondérée en fonction de leur importance pour évaluer la qualité, l'économicité, la disponibilité, ou la capacité de l'établissement à remplir le mandat » (rapport du 4 octobre 2023, ch. 3 p. 7). Singulièrement et comme cela ressort du rapport du 4 octobre 2023 et du tableau d'examen des critères généraux reproduit au consid. 6.3.1 ci-dessus, elle a appliqué aux 23 « indicateurs » pris en compte pour l'examen des critères généraux de planification des facteurs de pondération allant de 1 à 10. Il en résulte une valeur de 8

rattachée aux « principes de qualité et de sécurité » des prestations, une valeur de 2 rattachée à l'adhésion de l'établissement candidat au contrat de qualité national (ANQ), une valeur de 14 rattachée au critère de l'économicité des prestations, une valeur de 16 rattachée aux critères ayant trait aux « conditions de travail, responsabilité, organisation médicale et modèles de rémunération » et une valeur de 18 rattachée aux « autres critères », qui englobent les indicateurs « absence d'incitation économique », « obligation d'admission », « autodéclaration relative à la qualité », « gestion des quantités », « cessation d'activité » et « mandats de prestations ».

Cela étant, il y a lieu de constater à la suite de la partie recourante que l'échelle de pondération mise en place par l'autorité précédente établit explicitement une hiérarchisation des critères de planification et leur reconnait des valeurs inégales. Or, dans l'arrêt C-7017/2015 précité, le Tribunal de céans a précisément exclu que les cantons disposent d'un pouvoir d'appréciation pour établir un ordre d'importance entre les critères de planification. Aussi le principe de l'interdiction de hiérarchiser les critères de planification ne saurait-il être circonscrit aux seuls critères énumérés à l'art. 58*b* al. 4 aOAMal interprété dans cet arrêt (consid. 7.1.3.4), puisque le Tribunal a précisément déduit de ce principe l'interdiction de reconnaitre une nature impérative au critère de la masse critique (consid. 9.1), qui n'est pas visé par cette dernière disposition. En ce sens et nonobstant la terminologie utilisée, l'interdiction de hiérarchie consacrée par l'arrêt C-7017/2015 vise bel et bien l'ensemble des « critères de planification » au sens de l'art. 39 al. 2ter LAMal en relation avec les art. 58*a* ss OAMal ; aussi cette interdiction doit-elle être rattachée à la lettre de l'art. 39 al. 2ter LAMal en ce qu'elle consacre l'équivalence des exigences en matière de qualité et d'économicité et charge le Conseil fédéral d'édicter des critères de planification uniformes. Cela étant, on ne voit en l'espèce pas de motif – et l'autorité n'en invoque pas – exigeant de s'écarter de cette jurisprudence et de retenir que l'ordre d'importance aménagé par l'autorité inférieure entre les critères de planification s'insère dans le respect du droit fédéral. En particulier, les modifications de l'OAMal postérieures à l'arrêt du TAF C-7017/2015 ne remettent pas en cause les considérations du Tribunal relatives à l'interdiction de hiérarchisation des critères de planification, qui – comme cela vient d'être dit – doit être rattachée à l'art. 39 al. 2ter LAMal. A cet égard, il importe peu que dans son rapport du 23 juin 2021 relatif à la modification de l'OAMal et de l'OCP, l'OFSP explique que la « pondération » des exigences minimales de qualité au sens de l'art. 58*d* al. 2 OAMal est du ressort des cantons (rapport de l'OFSP relatif à la modification de l'OAMal et de l'OCP du 23 juin 2021 ad art. 58*d* OAMal ainsi que le rapport de l'OFSP de janvier 2020 relatif à la modification de l'OAMal, de l'OCP et de l'OLAA,ad art. 58*d*

OAMal). Pour le surplus, il est constant – comme l'exprime l'OFSP en procédure ainsi que dans les travaux préparatoires relatifs à la modification de l'OAMal du 23 juin 2021 (cf. le rapport de l'OFSP relatif à la modification de l'OAMal et de l'OCP du 23 juin 2021 ad art. 58*d* ainsi que le rapport de l'OFSP de janvier 2020 relatif à la modification de l'OAMal, de l'OCP et de l'OLAA,ad art. 58*d* OAMal) – que les cantons disposent d'une grande marge de manœuvre lors de l'élaboration de leur planification hospitalière (cf. consid. 5 ci-dessus). S'agissant des critères de planification, cette marge de manœuvre existe toutefois uniquement lors de leur définition et ne permet pas d'établir un ordre d'importance entre les critères retenus, ainsi que l'a exprimé sans équivoque le Tribunal de céans dans son arrêt C-7017/2015 (cf. SAINT-PHOR/BRUNNER/DUPONT, op. cit, ch. 2.3 n 70 et ch. 3.1 n 74 ; cf. également ZOBL, STAFFELBACH, ZIMMERLI, op.cit., RSAS 2022 p. 136, 143 et 152).

En définitive, la méthodologie développée par le Conseil d'Etat pour évaluer les établissements souhaitant figurer sur la liste hospitalière crée une hiérarchisation des critères de planification contraire au droit et à la jurisprudence du Tribunal de céans. Pour ce motif déjà, la décision attaquée doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision.

9.2 Sous l'angle par ailleurs de la définition des critères de planification, il ressort de la jurisprudence du Tribunal de céans que les critères de planifications édictés par les cantons doivent s'insérer dans le sens et l'esprit du droit fédéral et ne sauraient porter atteinte à son but ou le rendre impossible. S'ils disposent d'une marge de manœuvre pour la mise en œuvre des conditions formulées de manières ouverte à l'art. 39 al. 1 LAMal, les cantons ne sauraient ainsi fixer des exigences supplémentaires non couvertes par la LAMal, de sorte que les critères de planification doivent expressément se référer aux exigences en matière d'économicité et de qualité prescrites à l'art. 39 al. 2ter LAMal (ATAF 2018 V/3 consid. 7.4.2, 7.6.1, 7.6.4 et 7.6.5). Sauf à rendre impossible l'introduction de nouveaux critères et à limiter excessivement la marge de manœuvre laissée aux cantons, la question de savoir si un critère de planification est de nature à assurer la qualité et l'économicité des prestations ne saurait être tranchée selon le degré de la preuve scientifique stricte. Les cantons n'en demeurent pas moins devoir strictement justifier le choix des critères d'évaluation de l'offre hospitalière à la lumière des exigences légales de l'art. 39 al. 2ter LAMal (ATAF 2018 V/3 consid. 12.1.7 ; cf. également arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 10.6.1 ; cf. également SAINT-PHOR/BRUNNER/DUPONT, op.

cit., ch. 3.1 n, 74 s, qui opèrent des distinctions entres les critères légaux et les critères extra-légaux).

9.2.1 En l'occurrence, il n'apparait pas que les exigences relatives aux conditions de travail formulées par le Conseil d'Etat et le renvoi aux régimes des conventions collectives de travail applicables dans le domaine de la santé poursuivent les objectifs d'économicité et de qualité ancrés aux art. 39 LAMal *cum* 58*d* OAMal.

De manière générale, il est certes indéniable que le respect de conditions de travail adéquates permet, en contribuant à la satisfaction du personnel soignant, tant de fidéliser celui-ci que de favoriser la recherche du personnel qualifié indispensable à la fourniture de prestations de qualité (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 10.6.3). A cet égard, le Tribunal de céans a d'ailleurs récemment eu l'occasion de préciser qu'une exigence relative aux conditions de travail dans les hôpitaux, dont le respect serait une condition pour pratiquer à charge de l'AOS, est conforme aux principes de planification fixés par l'art. 39 LAMal si tant est que ces conditions servent au but de qualité et d'économicité des prestations. Ainsi, le planificateur cantonal ne saurait renvoyer de manière générale et abstraite à l'ensemble des conditions prévues par une convention collective de travail ; à l'inverse, il lui revient de désigner expressément les dispositions qui, à ses yeux, ont un effet positif sur la qualité des soins et l'économicité des prestations, exposant les motifs retenus à l'appui de ses considérations (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 10.6.3 et 10.7 ; cf. également arrêt du TF 2C_642/2018 du 29 mars 2019 consid. 5.1).

Dans le cas d'espèce, le Conseil d'Etat a défini comme critère d'octroi des mandats de prestations le fait pour les établissements d'appliquer au minimum certaines dispositions de la CCT san, soit celles ayant trait aux conditions relatives à la formalisation des rapports de travail, aux conditions de rémunération, au temps de travail et aux conditions relatives aux pertes de gains et en cas de maternité ; en sus, il a enjoint les hôpitaux respecter la CCT FHV-ASMAV dans sa globalité (consid. 6.2 ci-avant). Or, force est d'admettre à l'instar de l'OFSP que ces renvois aux régimes conventionnels sont trop généraux. Cela apparait du moins manifeste s'agissant des conditions de la CCT-FHV-ASMAV, dont le respect de toute l'étendue est attendu des établissements listés, sans qu'aucune démonstration de l'adéquation de cette convention avec les exigences de la LAMal soit effectuée. S'agissant par ailleurs de la CCT San, le Conseil d'Etat en a certes désigné les dispositions dont il attend l'application ; en l'état des explications fournies, les motifs invoqués dans ce contexte – qui ont notamment trait à la

sécurité au travail et la lutte contre le dumping salarial (Rapport de planification du 28 novembre 2022 ch. 3.6.7) – ne se rapportent toutefois pas de façon suffisamment reconnaissable aux exigences légales de qualité et d'économicité.

Dans ces conditions, le critère des conditions de travail figurant dans la planification hospitalière contestée n'est pas conforme aux art. 39 LAMal *cum* 58*d* OAMal, comme l'exprime la partie recourante (cf. arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 10.6.3 et son renvoi aux recommandations de la CDS).

9.2.2 Par le critère « modèles de rémunérations », le Conseil d'Etat attend ensuite des établissements qu'ils bannissent en leur sein tout système d'incitations économiques inapproprié visant à augmenter les prestations au détriment de l'AOS ; à ce titre, le gouvernement cantonal a ordonné que les hôpitaux s'engagent, d'une part, à ce que la part de salaire fixe des médecins couvre au minimum 45% de leur salaire annuel effectif et, d'autre part, à ce que leur revenu soit soumis au plafond salarial pratiqué au CHUV (consid. 6.2 ci-avant). Expliquant que dans le contexte des hôpitaux, « les manières de rétribuer les différents corps de métier ont une influence indéniable sur la bonne marche des entreprises », le gouvernement cantonal a à ce propos observé que « la rémunération à l'acte des médecins, le versement de bonus dépendant du nombre de cas ou encore l'existence de salaires exorbitants peuvent générer des comportements favorables pour les finances de l'entreprise, mais négatives pour celles du système de santé financé par l'assurance obligatoire des soins, ainsi que pour la qualité des soins, en incitant notamment à augmenter les volumes de prestations sans indication médicale pertinente » (Rapport de planification du 28 novembre 2022 ch. 3.6.8).

Comme l'admet le Conseil d'Etat, il est impératif pour les hôpitaux de combattre toutes les pratiques ayant une incidence négative sur la qualité et le coût des prestations médicales. A cet égard, l'art. 58*f* al. 7 OAMal prévoit expressément que les mandats de prestations des hôpitaux contiennent à titre de charge l'interdiction des systèmes d'incitations économiques entraînant une augmentation du volume des prestations médicalement injustifiées à la charge de l'assurance obligatoire des soins (cf. le rapport de l'OFSP relatif à la modification de l'OAMal et de l'OCP du 23 juin 2021 ad art. 58*f* OAMal ainsi que le rapport de l'OFSP de janvier 2020 relatif à la modification de l'OAMal, de l'OCP et de l'OLAA, ad art. 58*f* OAMal). Se référant aux conclusions d'un groupe d'experts mandaté par le Département fédéral de l'intérieur (DFI), le Tribunal de céans a pour sa part déjà

retenu que les conditions salariales imposées aux établissements listés permettent d'éviter le risque de rémunérations excessives, contribuant ainsi à la maîtrise des coûts de la santé et à l'économicité des prestations ; de telles conditions réduisent par ailleurs le risque de sous-rémunération des travailleurs et fidélisent le personnel soignant de manière à assurer une couverture conséquente des besoins en soins de la population conformément à l'art. 39 LAMal (arrêt du TAF C-7017/2015 précité consid. 10.6). Quant à la CDS, elle retient également que les cantons peuvent, dans le cadre des mandats de prestations, plafonner les salaires et mettre en œuvre des mesures permettant de réduire les incitations à augmenter sans indication le volume des prestations (recommandation CDS n. 13c et son renvoi à l'art. 58f al. 7 OAMal).

En l'espèce, en ce qu'ils visent à réduire le risque de rémunérations excessives et à combattre les incitations à augmenter le volume des prestations médicalement injustifiées à la charge de l'AOS, les « modèles de rémunérations » imposés par le Conseil d'Etat s'inscrivent indéniablement dans les perspectives de la LAMal et de l'art. 58*f* al. 7 OAMal. Concernant le plafonnement des salaires des médecins, l'autorité ne pouvait toutefois se contenter de renvoyer aux modalités en vigueur au CHUV sans démontrer leur conformité avec la LAMal. En effet, il n'apparait à ce stade pas exclu que les plafonds salariaux pratiqués au sein de l'hôpital universitaire cantonal poursuivent des buts étrangers au régime de l'AOS et au principe de libre concurrence consacré par l'art. 39 LAMal. Aussi le Conseil d'Etat n'a-t-il pas suffisamment démontré ici l'adéquation du critère litigieux à la lumière de exigences légales d'économicité et de la qualité. Dans cette mesure, la conformité de ce critère avec l'art. 39 LAMal n'apparait pas établie à ce stade.

9.2.3 Enfin, dans un même ordre d'idée, les attentes exprimées par le gouvernement vaudois en relation avec le critère « responsabilité et l'organisation médicale » ne sont pas suffisamment rapportées aux exigences légales de qualité et d'économicité.

Comme énoncé ci-avant au consid. 6.2, le Conseil d'Etat a par ce biais enjoint les établissements à mettre en œuvre une organisation médicale permettant une prise en charge des patients par des équipes pluridisciplinaires, spécialisées et expérimentées, en veillant d'une part à ce que « chaque département et service médical [soit placé] sous la responsabilité organisationnelle (médecins-cadres) d'un ou deux médecins salariés de l'établissement au sens de la LAVS » et en interdisant d'autre part aux « médecins salariées [d'exercer] en sus à titre indépendant, s'agissant des

missions de l'hôpital inscrites sur la liste LAMal ». Or, il n'apparait pas que ces prescriptions constituent des mesures propres à atteindre les exigences légales de qualité et d'économicité s'agissant de tous les types d'établissement fournissant des prestations hospitalières. Il est certes vraisemblable – comme l'explique l'autorité précédente – que tel soit le cas à l'égard des structures qui prennent en charge des cas de poly-morbidités exigeant la disponibilité d'équipes pluridisciplinaires expérimentées. Alors, les mesures dont la mise en œuvre est attendue apparaissent effectivement à même de favoriser la constitution d'équipes expérimentées et s'insèrent par conséquent dans le cadre de l'art. 58*d* al. 2 OAMal en ce qu'il exige des établissements de disposer du personnel nécessaire qualifié. Tel n'est toutefois pas forcément le cas s'agissant des établissements médicaux prospectant une patientèle différente ou répondant à d'autres impératifs en termes de structure et d'organisation. En ce sens, l'autorité ne démontre pas à suffisance que les mesures visées par le critère « responsabilité et l'organisation médicale » favorisent effectivement l'économicité et la qualité de toute la palette des prestations hospitalières.

Dans ces conditions, le critère ayant trait à la responsabilité et l'organisation des établissements hospitaliers n'apparait en l'état pas conforme aux buts de la LAMal.

9.2.4 Il s'ajoute à cela – comme l'observe la recourante – que l'autorité précédente a examiné le respect du critère de l'économicité de façon singulière. A cet égard, elle s'est en effet exclusivement fondée sur la comparaison « des coûts par cas des hôpitaux 2019 » publiée par l'OFSP en décembre 2019 conformément à l'art. 49 al. 8 LAMal (https://www.bag.admin.ch/bag/fr/home/versicherungen/krankenversicherung/krankenversicherung-leistungen-tarife/Spitalbehandlung/fallkosten-der-spitaeler-und-geburtshaeuser.html; cf. également Publication des coûts par cas ajustés selon le degré de gravité dans le cadre de l'art. 49, al. 8, LAMal, Concept, OFSP, Décembre 2019 [ci-après : concept OFSP]). Aussi a-t-elle désigné le percentile 35 de ce benchmark national – soit Fr. 9'772.- pour les hôpitaux non-universitaires et Fr. 10'906.- pour les hôpitaux universitaires – comme valeur de référence, attribuant 3 points aux établissements présentant un meilleur classement, 2 points à ceux – comme il en va du CHUV eu égard à un coût par cas pondéré de Fr. 11'107.- – dont l'écart avec cette valeur est inférieur à 15 % , 1 point à l'égard de ceux dont l'écart avec cette valeur est supérieur à 15 % et aucun point aux établissements qui sont concernés par des « données manquantes », à l'instar de la partie recourante, faute de figurer dans ce benchmark.

9.2.4.1 Or, cette façon de faire ne convainc pas. Il est vrai que dans sa jurisprudence relative à la fixation des tarifs – qui peut être reprise *mutatis mutandis* en matière de planification hospitalière (recommandation CDS n. 4 a-b) – le Tribunal de céans a retenu jusqu'à présent que les cantons jouissent d'une marge de manœuvre conséquente concernant l'évaluation de l'économicité des prestations (arrêt du TAF C-72/2019 du 8 juin 2022 consid. 5.4 et C-446/2018 du 11 février 2019 consid. 6). Comme l'observe à juste titre l'autorité précédente, il a ainsi été jugé conforme au droit fédéral de se référer dans ce contexte à la publication susmentionnée de l'OFSP et de définir le 35ème percentile comme valeur de référence (arrêts du TAF C-5102/2019 et C-5086/2019 du 17 août 2022 consid. 6, 7 et 9.3 ; cf. également rapport de l'OFSP relatif à la modification de l'OAMal et de l'OCP du 23 juin 2021, p. 18). S'agissant précisément là de la méthode appliquée au cas d'espèce par l'autorité précédente, on ne saurait raisonnablement la remettre en cause dans le cadre de la planification litigieuse. Dans le cas d'espèce, cette approche ne suffit toutefois pas encore pour évaluer le caractère économique des hôpitaux intervenant sur la base des art. 39 LAMal *cum* 58*d* al. 1 OAMal. Développée en relation avec la tarification des prestations stationnaires, le benchmarking réalisé par l'OFSP ne met en effet en comparaison que des établissements autorisés à pratiquer à charge de l'AOS, excluant de fait les hôpitaux « qui ne se trouvent pas sur une liste hospitalière » (Concept OFSP, ch. 1.1). Or, les autorités compétentes en matière de planification hospitalière sont naturellement amenées à examiner l'opportunité de confier des mandats de prestations à de nouveaux établissements, qui ne sauraient être désavantagés au seul motif de ne pas déjà être inscrits sur une liste des hôpitaux. A cet égard, le Tribunal de céans a ainsi récemment retenu qu'un gouvernement cantonal ne saurait s'affranchir – sans contrevenir au principe de libre concurrence consacré par l'art. 39 LAMal – de l'examen du caractère économique d'un établissement pour le seul motif que celui-ci n'est pas en mesure de présenter ses coûts selon les modèles comptables diffusés parmi les établissements déjà autorisés à pratiquer à l'AOS (arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 10.3). Dans le même sens, il faut retenir que le Conseil d'Etat ne pouvait renoncer à évaluer l'économicité des prestations fournies par la recourante en raison du fait qu'elle ne figure pas dans le benchmark pris en considération dans ce contexte.

9.2.4.2 En définitive, l'évaluation de l'économicité des prestations réalisée par l'autorité précédente à l'égard de la recourante se révèle contraire aux art. 39 LAMal *cum* 58*d* al. 1 OAMal. Faute pour cette dernière de figurer dans la comparaison « des coûts par cas des hôpitaux 2019 » publiée par l'OFSP, il aurait dû s'agir pour le Conseil d'Etat d'évaluer le critère litigieux

à la lumière d'autres éléments, à l'instar de comptes prévisionnels comme le suggère la CDS dans ses recommandations (Recommandation CDS n. 4 a-b). D'ailleurs, avant de fonder l'examen de l'économicité des prestations exclusivement sur la comparaison des hôpitaux réalisée par l'OFSP, le Conseil d'Etat avait dans un premier temps requis des établissements sollicitant un mandat de faire la démonstration du caractère économique de leurs prestations, les invitant à transmettre la documentation utile à cet effet (rapport de planification du 28 novembre 2022 consid. 3.6.1). Or, force est d'admettre que le gouvernement cantonal n'a pas examiné sous l'angle de l'économicité la documentation comptable transmise à l'appui de la candidature de la recourante, qui ne figure au demeurant pas au dossier produit devant le Tribunal de céans. Un tel examen ne ressort du moins ni de la décision attaquée, ni du Rapport concernant la planification hospitalière des soins somatiques aigus du 4 octobre 2023, ni de l'échange d'écritures mené en procédure judiciaire, où le Conseil d'Etat se borne à qualifier la documentation en question d'« inexploitable », retenant de façon péremptoire que ces pièces « relèvent de la comptabilité financière et ne permettent absolument pas de déterminer [les coûts au sens de l'art. 58*d* al. 1 LAMal] ». Quant aux correspondances échangées au stade de la procédure administrative, elles ne permettent pas d'admettre que la recourante a été invitée en bonne et due forme à compléter la démonstration du caractère économique de ses prestations au moyen d'une documentation appropriée. A l'inverse, l'unique communication adressée à A._____ à la suite du dépôt de son offre informe de manière excessivement sommaire que le contrôle de l'économicité n'a pas pu être réalisé en raison de « données non transmises » (consid. B.d ci-avant). Or, même si un certain schématisme s'impose au vu de l'ampleur des procédures de planification hospitalière, le principe de la bonne foi aurait exigé pour l'autorité précédente d'exposer au moins brièvement en quoi la documentation comptable transmise était à ses yeux inexploitable, et de donner ainsi la possibilité à A._____ de compléter efficacement sa candidature. Faute d'avoir procédé de la sorte, le Conseil d'Etat se prévaut en vain d'un défaut de collaboration de la recourante (sur ces aspects, cf. CR-MARTENET/TUMINI, Art. 13 n. 81 ss ; KRAUSKOPF/WYSSLING, VwVG - Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 3ème édition, ad. art. 13 n. 35 ss et 92 ss).

9.2.4.3 Il suit de là que l'évaluation par l'autorité précédente de l'offre de la partie recourante en relation avec l'examen du critère de l'économicité des prestations ne saurait être confirmée. Dans le même sens, l'examen du critère du respect des principes comptables mené par le Conseil d'Etat ne saurait être suivi : s'il se justifie objectivement d'évaluer les hôpitaux sur leur engagement à obtenir les certifications comptables les plus diffusées

en matière de tarification des prestations stationnaires, on ne saurait – lors de l'élaboration de la liste hospitalière – défavoriser les nouveaux établissements en raison du fait qu'ils ne disposent pas encore de telles certifications. N'étant à ce stade pas autorisée à pratiquer à la charge de l'AOS, la recourante n'a en d'autres termes pas lieu de se voir reprocher de ne pas déjà recourir à une comptabilité conforme aux prescriptions de la LAMal et de ses ordonnances d'application, quoiqu'en pensent l'autorité précédente ainsi que l'OFSP (dans ce contexte, cf. arrêt du TAF C-190/2020 précité consid. 10.3). Il s'ajoute à cela que l'exigence posée par l'autorité précédente en relation avec la certification REKOLE n'a pas de réelle portée lorsque l'examen de l'économicité s'effectue sur la base de la comparaison « des coûts par cas des hôpitaux » réalisée par l'OFSP, qui tient déjà largement compte de cet aspect (concept OFSP, ch 2.3).

9.3 Vu ce qui précède, il se justifie d'annuler la décision attaquée et de renvoyer la cause à l'autorité précédente pour se prononcer à nouveau sur la demande de la recourante de pratiquer à charge de l'AOS, respectivement d'être inscrite sur la liste hospitalière cantonale dès le 1er janvier 2024. En effet, on ne saurait exclure qu'une nouvelle évaluation de l'offre de la recourante à la suite d'un examen conforme à ce qui précède implique de lui octroyer certaines missions. A ce propos, seuls ne sauraient toutefois entrer en ligne de compte les groupes de prestations GPPH PBS, BEW2, BEW3, BEW5, BEW7.1 et BEW7.2 qui, selon le prononcé attaqué, ont été refusés à A._____ exclusivement en raison de ses mauvais résultats à l'examen des critères généraux. En revanche, l'attribution à la recourante des missions lui ayant été refusées faute de respecter les critères spécifiques GPPH – soit les groupes de prestations PB, BEW7.1.1, BEW7.2.1 et BEW8 – ne saurait entrer en ligne de compte. D'une part en effet, la recourante ne remet pas en cause les critères d'attribution du « paquet de base » autrement qu'en critiquant l'exclusion du « paquet de base électif » aménagé par le groupeur zurichois ; or, comme expliqué ci-dessus au consid. 8.1, cette adaptation apportée par le gouvernement vaudois au concept zurichois ne se révèle pas problématique sous l'angle du droit fédéral et de l'obligation – prévue par l'art. 39 al. 1 let. d LAMal – d'associer les organismes privés à la planification des besoins en soins hospitaliers. D'autre part, la recourante ne soutient à bon droit pas que les exigences posées en relation avec le nombre minimal de cas sont de nature à mettre en péril l'approvisionnement en soins dans les domaines concernés. Elle ne prétend au demeurant pas qu'elle serait à l'avenir à même de respecter les exigences posées en relation avec le nombre minimal de cas, ni qu'elle respecterait les exigences en question si leur respect avait été examiné au regard d'une période d'évaluation différente. Au demeurant et

quoiqu'en dise la recourante, le fait que la pandémie du coronavirus ait sévi durant la période prise en compte par l'autorité n'a pas été ignoré par celle-ci, puisqu'elle a précisément cherché à neutraliser, par le biais de différentes valeurs, « l'effet COVID durant les années 2020 et 2021 » (Rapport du 4 octobre 2023, ch. 5.1.6). Dans cette mesure, la recourante échoue manifestement à remettre en cause le bienfondé du critère du nombre minimal de cas figurant parmi les conditions d'attribution des groupes GPPH BEW7.1.1, BEW7.2.1 et BEW8 (ATAF 2021 V/1 consid. 8.7 ; arrêt du TAF C-224/2020 précité consid. 10).

10.

10.1 La présente procédure est soumise à des frais de justice mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA). Selon la jurisprudence, la partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque l'affaire est renvoyée à l'autorité inférieure (ATF 132 V 215 consid. 6). Par conséquent, il n'y a pas lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante dans le cas d'espèce, l'avance de frais de Fr. 5'000.- lui étant restituée. Aucun frais de procédure n'est non plus mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 2 PA).

10.2 Conformément à l'art. 64 al. 1 PA, la partie qui obtient gain de cause a droit à une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Le dispositif indique le montant des dépens alloués qui, lorsqu'ils ne peuvent pas être mis à la charge de la partie adverse déboutée, sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué (art. 64 al. 2 PA). Compte tenu de l'issue de la procédure, la recourante, représentée par un avocat, a droit à une indemnité de partie à la charge de l'autorité précédente. Le mandataire n'ayant pas présenté de note de frais, l'indemnité doit être déterminée sur la base du dossier (art. 14 al. 2 2ème phrase du règlement du 21 février 2009 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF ; RS 173.320.2]). Compte tenu de l'importance du litige et de la difficulté de la procédure à juger en l'espèce, une indemnité de partie de Fr. 6'000.- semble appropriée. L'autorité inférieure n'a, quant à elle, pas droit à de tels dépens (art. 7 al. 1 FITAF a contrario).

11.

Le présent arrêt n'est pas sujet à recours, conformément à l'art. 83 let. r de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110), étant précisé que l'art. 34 LTAF, auquel l'art. 83 let. r LTF renvoie, a été abrogé, avec

effet au 1er janvier 2009, par le ch. II de la loi fédérale du 21 décembre 2007 (Financement hospitalier) et remplacé par les art. 53 al. 1 et 90a LAMal (introduits selon le ch. I de la loi fédérale du 21 décembre 2007 ; arrêt du TF 9C_110/2020 du 9 mars 2020 consid. 2 et 4 et les références citées). Il entre en force dès sa notification (arrêt du TAF C-3997/2014 du 16 décembre 2016 consid. 11 et les références citées).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est admis et la décision attaquée du 10 octobre 2023 est annulée, la cause étant renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

2.
Il n'est pas perçu de frais judiciaire. L'avance sur les frais de procédure présumés de Fr. 5'000.- sera remboursée à la recourante sur le compte qu'elle aura désigné au Tribunal.

3.
Une indemnité de dépens de Fr. 6'000.- est allouée à la recourante à charge de l'autorité précédente.

4.
Le présent arrêt est adressé à la recourante, à l'OFSP et au Conseil d'Etat du canton de Vaud.

La présidente du collège : Le greffier :

Caroline Bissegger Julien Theubet

Expédition :