

Décision du Tribunal administratif n° 2300525 du 09 juillet 2024

Tribunal administratif de Polynésie française

1ère Chambre

Vu les procédures suivantes :

I - Par une requête et des mémoires, enregistrés les 15 novembre 2023 et 29 février et 26 avril 2024, sous le n° 2300524, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, représentée par la Selarl Froment-Meurice et Associés, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 8848 MSP du 13 septembre 2023 par lequel le ministre de la santé, en charge de la prévention et de la protection sociale généralisée, lui a refusé l'autorisation d'installer 24 postes pour exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra-rénale, selon la modalité " hémodialyse en unité mixte de dialyse médicalisée ou d'auto-dialyse " sur le territoire de la commune de Papeete ;

2°) d'enjoindre au président de la Polynésie française de se prononcer à nouveau sur sa demande d'autorisation ;

3°) de mettre à la charge de la Polynésie française la somme de 800 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- son recours est recevable ;

- l'acte a été pris par une autorité incompétente dès lors que l'autorité compétente pour prendre des arrêtés relatifs aux autorisations portant sur le traitement de l'insuffisance rénale est incontestablement le président de la Polynésie française et non le ministre de la santé ;

- l'arrêté attaqué est entaché d'une erreur manifeste d'appréciation quant à la complétude du dossier de demande d'autorisation dès lors qu'a été jointe au dossier de demande une convention de coopération avec le centre hospitalier de la Polynésie française ; les documents fournis à l'ARASS sont suffisants au regard de la réglementation en vigueur et sa candidature était recevable ;

- la demande d'une convention signée est illégale dès lors qu'en exigeant la production des conventions de coopération signées avec des opérateurs en concurrence avec elle, préalablement à l'autorisation, la Polynésie française porte atteinte au principe de libre concurrence en plaçant les opérateurs déjà présents sur le marché, avec lesquels elle devait contracter pour la modalité de dialyse à domicile, en situation d'abuser de leur position dominante ; sur le marché de la dialyse, hors traitement de dialyse lourde, l'association Apair-Apurad se trouve en position dominante et même en duopole avec la société Isis Polynésie ; l'association Apair-Apurad abuse de sa position dominante en refusant de donner une suite favorable à sa demande de coopération ; elle ne peut donc pas candidater efficacement à une autorisation accordée par une personne publique du fait de l'attitude de l'association Apair-Apurad ; en acceptant un tel " filtrage " préalable du duopole actuel de la dialyse à domicile, la Polynésie française entache sa décision d'une incompétence négative dès lors qu'elle renonce à son " pouvoir de choix et de décision " ;

- les délais impartis pour signer cette convention devant être intégrée dans le dossier de candidature

sont trop courts, soit moins de deux mois entre la publication au journal officiel de l'ouverture de la période de dépôt des demandes d'autorisation le 31 mars 2023 et la fin de la période de dépôt des demandes d'autorisation, le 28 mai suivant ;

- la demande de convention signée avec l'association Apair-Apurad est superfétatoire et il apparaît disproportionné de rejeter sa demande en raison de l'absence de cette convention portant sur la modalité de prise en charge des séances de dialyse à domicile d'autant qu'elle a déjà fourni une convention signée avec le centre hospitalier de la Polynésie française portant sur la reprise de ses patients en " hémodialyse en centre " laquelle est régulière et non atteinte de nullité ;
- la demande de substitution de motif doit être rejetée et il sera considéré que la convention qu'elle produit est suffisante.

Par des mémoires en défense enregistrés les 17 janvier et 5 avril 2024, la Polynésie française conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que les moyens de légalité externe et interne présentés à l'encontre de l'arrêté attaqué ne sont pas fondés et demande au tribunal d'opérer une substitution de motifs en substituant au motif initial d'absence de toute convention signée, l'absence d'une convention de coopération signée pour assurer précisément la prise en charge de la modalité de traitement de dialyse à domicile.

II - Par une requête et des mémoires enregistrés les 15 novembre 2023 et 12 février et 26 avril 2024, sous le n° 2300525, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, représentée par la Selarl Froment-Meurice et Associés, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 8849 MSP du 13 septembre 2023 par lequel le ministre de la santé, en charge de la prévention et de la protection sociale généralisée, a autorisé la SAS Isis Polynésie à installer 16 postes pour exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra-rénale, selon la modalité " hémodialyse en unité mixte de dialyse médicalisée ou d'auto-dialyse " sur son site de Papeete ;

2°) de mettre à la charge de la Polynésie française la somme de 800 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- son recours est recevable ;
- l'acte a été pris par une autorité incompétente dès lors que l'autorité compétente pour prendre des arrêtés relatifs aux autorisations portant sur le traitement de l'insuffisance rénale est incontestablement le président de la Polynésie française et non le ministre de la santé ;
- la procédure appliquée en l'espèce ainsi que l'autorisation subséquente attaquée sont irrégulières en raison de la caducité de la carte sanitaire ; le schéma d'organisation sanitaire 2016-2020 est devenu caduc à compter du 16 février 2023 et l'arrêté n° 486 CM du 23 mars 2023 relatif au bilan de la carte sanitaire relatif à l'activité de soins IRCT offrant la possibilité de déposer des demandes d'autorisation, est illégal car sans fondement juridique ; la Polynésie française ne saurait ainsi accorder des autorisations basées sur des demandes déposées et traitées dans une période pendant laquelle il n'y avait pas de schéma d'organisation sanitaire, document opposable aux demandeurs en application de

l'article LP 6 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 ;

- ; le dossier de candidature ne comportait pas d'informations relatives aux besoins de la population à satisfaire procédant d'un bilan de la carte sanitaire ;

- la SAS Isis Polynésie a abusé de sa situation et a procédé à des manœuvres frauduleuses et anti-concurrentielles illégales ; en effet, en refusant sans aucun motif sérieux ou même explicite de signer la convention de coopération proposée par elle, cette société a voulu se débarrasser d'un nouveau concurrent potentiel, maximisant ainsi les postes auxquels elle pouvait prétendre, au détriment de toute gestion sérieuse des besoins sanitaires et des conséquences financières ; soit les opérateurs sont libres de ne proposer qu'une seule modalité, ce que disent d'ailleurs expressément les textes, et peu importe dans ce cas qu'une autre modalité soit ou non proposée, soit, les opérateurs du secteur doivent proposer deux modalités ou plus, mais alors cela devrait être prévu par les textes applicables ;

- le traitement de la demande de la SAS Isis Polynésie est entaché d'erreur de droit dès lors qu'elle devait être traitée uniquement comme une nouvelle demande à défaut d'avoir sollicité le renouvellement de ses autorisations et ce, conformément à l'article LP 44 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 ;

- les manœuvres de la société Isis ont retiré à la Polynésie française son choix d'opérateur.

Par des mémoires en défense enregistrés les 22 janvier et 5 avril 2024, la Polynésie française conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que les moyens de la requête ne sont fondés ni en fait, ni en droit.

Par un mémoire enregistré le 2 février 2024, la SAS Isis Polynésie, représentée par la Selarl Tiki Legal, conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 350 000 F CFP soit mise à la charge de la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir, d'une part, que la requête est irrecevable en raison de l'absence de production de l'extrait K-bis de la société requérante, et, d'autre part, que les moyens que cette société présente, tant en ce qui concerne la légalité externe que la légalité interne de l'acte attaqué, ne sont pas fondés.

III - Par une requête et des mémoires enregistrés les 15 novembre 2023 et 29 février et 26 avril 2024, sous le n° 2300526, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, représentée par la Selarl Froment-Meurice et Associés, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 8847 MSP du 13 septembre 2023 par lequel le ministre de la santé, en charge de la prévention et de la protection sociale généralisée, a autorisé l'association Apair-Apurad à installer 3 postes pour exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra-rénale, selon la modalité " hémodialyse en unité mixte de dialyse médicalisée ou d'auto-dialyse " sur son site de Pirae ;

2°) de mettre à la charge de l'association Apair-Apurad la somme de 800 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- son recours est recevable ;

- l'acte a été pris par une autorité incompétente dès lors que l'autorité compétente pour prendre des

arrêtés relatifs aux autorisations portant sur le traitement de l'insuffisance rénale est incontestablement le président de la Polynésie française et non le ministre de la santé ;

- la procédure appliquée en l'espèce ainsi que l'autorisation subséquente attaquée sont irrégulières en raison de la caducité de la carte sanitaire ; le schéma d'organisation sanitaire 2016-2020 est devenu caduc à compter du 16 février 2023 et l'arrêté n° 486 CM du 23 mars 2023 relatif au bilan de la carte sanitaire relatif à l'activité de soins IRCT offrant la possibilité de déposer des demandes d'autorisation, est illégal car sans fondement juridique ; la Polynésie française ne saurait ainsi accorder des autorisations basées sur des demandes déposées et traitées dans une période pendant laquelle il n'y avait pas de schéma d'organisation sanitaire, document opposable aux demandeurs en application de l'article LP 6 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 ;
- ; le dossier de candidature ne comportait pas d'informations relatives aux besoins de la population à satisfaire procédant d'un bilan de la carte sanitaire ;
- l'association Apair-Apurad a abusé de sa situation et a procédé à des manœuvres frauduleuses et anti-concurrentielles illégales ; en effet, en refusant sans aucun motif sérieux ou même explicite de signer la convention de coopération proposée par elle, cet opérateur en place a voulu se débarrasser d'un nouveau concurrent potentiel, maximisant ainsi les postes auxquels il pouvait prétendre, au détriment de toute gestion sérieuse des besoins sanitaires et des conséquences financières ; soit les opérateurs sont libres de ne proposer qu'une seule modalité, ce que disent d'ailleurs expressément les textes, et peu importe dans ce cas qu'une autre modalité soit ou non proposée, soit, les opérateurs du secteur doivent proposer deux modalités ou plus, mais alors, cela devrait être prévu par les textes applicables ;
- le traitement de la demande de l'association Apair-Apurad est entaché d'erreur de droit dès lors qu'elle devait être traitée uniquement comme une nouvelle demande à défaut d'avoir sollicité le renouvellement de ses autorisations et ce, conformément à l'article LP 44 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 ;
- les manœuvres de l'association Apair-Apurad ont retiré à la Polynésie française son choix d'opérateur.

Par des mémoires en défense enregistrés les 22 janvier et 5 avril 2024, la Polynésie française conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que les moyens de la requête ne sont fondés ni en fait, ni en droit.

Par des mémoires enregistrés les 9 février et 4 avril 2024, l'association Apair-Apurad, représentée par Me Loyant, conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 700 000 F CFP soit mise à la charge de la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir, d'une part, que la requête est irrecevable en raison de l'absence de production de l'extrait K-bis de la société requérante, et, d'autre part, que les moyens que cette société présente, tant en ce qui concerne la légalité externe que la légalité interne de l'arrêté attaqué, ne sont pas fondés.

Vu les arrêtés attaqués et les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;

- la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 ;
- l'arrêté n° 194 CM du 4 février 2009 ;
- l'arrêté n° 1452 CM du 18 septembre 2020 ;
- l'arrêté n° 1453 CM du 18 septembre 2020 ;
- l'arrêté n° 486 CM du 23 mars 2023 ;
- le code de justice administrative ;

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Graboy-Grobescio,
- les conclusions de Mme Theulier de Saint-Germain, rapporteure publique,
- les observations de Me Waibel pour la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, celles de Me Mikou pour la SAS Isis Polynésie et celles de M. B pour la Polynésie française.

Considérant ce qui suit :

1. Une fenêtre pour le dépôt de demandes d'autorisation d'exercice de l'activité de soins de " traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra rénale " (IRCT) a été ouverte pour la période du 28 avril au 28 mai 2023 par un arrêté n° 486 CM du 23 mars 2023. Cet arrêté prévoit le nombre de postes ouverts selon différentes modalités de soins par dialyse, en l'occurrence 15 postes selon la modalité " hémodialyse en centre ", 30 postes selon la modalité " hémodialyse en unité de dialyse médicalisée ou en unité d'auto-dialyse " et 35 postes selon la modalité " dialyse à domicile ". Les trois structures sanitaires ayant déposé des demandes pour exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra-rénale sont la Sas Isis Polynésie pour l'installation de 16 postes à Papeete, 1 poste pour Taiarapu-Est et 8 postes à Faa'a, l'association Apair-Apurad pour le transfert sur la commune de Pirae de 6 postes actuellement autorisés à Papeete et l'installation de 6 postes supplémentaires à Pirae, et la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, requérante dans la présente instance, pour l'installation de 24 postes à Papeete. Par un courrier du 27 juin 2023, l'ARASS a informé la société requérante que son dossier était incomplet et l'a invitée à communiquer les conventions de coopération signées avec une structure sanitaire organisant la prise en charge du patient selon les modalités qu'elle ne prévoit pas d'assurer elle-même, à savoir la modalité " hémodialyse en centre " et la modalité " dialyse à domicile ". Le 13 juillet 2023, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse à transmis à l'ARASS la convention de coopération signée avec le Centre hospitalier de la Polynésie française (CHPF) pour la prise en charge, pour le compte de la société requérante, de la modalité " hémodialyse en centre ", ainsi qu'un projet de convention avec l'association Apair-Apurad pour que cette dernière assure la prise en charge de ses patients pour la modalité " dialyse à domicile ". Relancée par l'autorité sanitaire pour produire une convention de coopération signée pour la prise en charge des patients selon la modalité " dialyse à domicile ", la société requérante a fait valoir auprès de l'ARASS que son dossier était complet, que l'association Apair-Apurad refusait de signer la convention de coopération envisagée initialement et que la coopération entre les divers intervenants du milieu médical devait être regardée comme étant une obligation législative et déontologique qui s'imposait même en

l'absence d'une convention signée. Après réunion de la commission de l'organisation sanitaire, le 5 septembre 2023, la Sas Isis Polynésie a été autorisée, par un arrêté n° 8849 MSP du 13 septembre 2023, à installer 16 postes pour l'activité de soins de traitement IRCT selon la modalité " hémodialyse en unité de dialyse médicalisée ou en unité d'auto-dialyse " sur son site de Papeete. Par un arrêté n° 8847 MSP du même jour, l'association Apair-Apurad a été autorisée à installer 3 postes pour l'activité d'IRCT selon la modalité " hémodialyse en unité de dialyse médicalisée ou en unité d'auto-dialyse " sur son site de Pirae. Enfin, par un arrêté n° 8848 MSP du 13 septembre 2023, le ministre de la santé, en charge de la prévention et de la protection sociale généralisée, a refusé à la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse l'autorisation d'installer 24 postes pour exercer l'activité d'IRCT, selon la modalité " hémodialyse en unité mixte de dialyse médicalisée ou d'auto-dialyse " à Papeete. Par les requêtes susvisées, qui présentent à juger des questions semblables, qui ont fait l'objet d'une instruction commune et qu'il y a lieu de joindre pour statuer par un seul jugement, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse demande au tribunal l'annulation des trois arrêtés susmentionnés pris le 13 septembre 2023.

Sur les conclusions aux fins d'annulation des arrêtés susvisés et d'injonction :

En ce qui concerne le moyen commun tenant à l'incompétence de l'auteur des arrêtés en litige :

2. Aux termes de l'article LP 19 de la loi du pays du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française : " La décision d'autorisation fait l'objet d'un arrêté du Président de la Polynésie française, après avis de la commission d'organisation sanitaire. Cette décision peut fixer les objectifs quantitatifs et qualitatifs des activités de soins ou des équipements lourds autorisés. ". Par un arrêté n° 405 PR du 15 mai 2023, le président de la Polynésie française a donné délégation de pouvoir au ministre de la santé, en charge de la prévention et de la protection sociale généralisée et auteur de l'arrêté attaqué, pour, notamment, " autorisation, agrément, suspension, retrait ou restriction d'autorisation ou d'agrément des établissements de santé public ou privé, des installations et équipements de matériels lourds, des activités de soins et des structures de soins alternatives à l'hospitalisation ", ce qui inclut nécessairement l'autorisation et le refus d'autorisation d'exercer l'activité de traitement de l'IRCT selon ses diverses modalités. Par suite, le moyen tiré de l'incompétence du ministre chargé de la santé, présenté dans les trois affaires liées susvisées, doit être écarté.

En ce qui concerne les autres moyens présentés dans les affaires susvisées :

Quant à l'arrêté n° 8848 MSP du 13 septembre 2023 :

3. Pour justifier le refus opposé à la demande d'autorisation formulée par la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, le ministre de la santé s'est fondé, dans son arrêté, sur le fait que le dossier de demande d'autorisation présenté par la société requérante ne comportait aucune convention de coopération signée avec une ou plusieurs autres structures sanitaires organisant la prise en charge des patients dans la ou les modalités dont elle ne dispose pas en propre, tel que cela est prescrit par les articles 2 et 36 de l'arrêté n° 194 CM du 4 février 2009 et, qu'à défaut, le pétitionnaire n'a pas apporté la garantie de la continuité et de la globalité de la prise en charge adaptée des patients.

4. Aux termes de l'article 1er de l'arrêté susmentionné du 4 février 2009 relatif aux conditions techniques de fonctionnement de l'activité de traitement de l'insuffisance rénale chronique par

épuration extrarénale : " L'activité de traitement de l'insuffisance rénale chronique par la pratique de l'épuration extrarénale est exercée selon les quatre modalités suivantes : 1° Hémodialyse en centre ; 2° Hémodialyse en unité de dialyse médicalisée ; 3° Hémodialyse en unité d'auto-dialyse simple ou assistée ; 4° Dialyse à domicile par hémodialyse ou par dialyse péritonéale. / La modalité de dialyse prescrite par le néphrologue a pour objet une prise en charge efficiente du patient en fonction de son besoin médical. ". L'article 2 de cet arrêté dispose que : " I - L 'autorisation relative aux activités de soins mentionnées au 2) de l'article LP. 13 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française peut être délivrée aux établissements de santé traitant de l'insuffisance rénale chronique par la pratique de l'épuration extrarénale, pour l'une ou plusieurs des modalités suivantes : - hémodialyse en centre ; - hémodialyse en unité de dialyse médicalisée et hémodialyse en unité d'auto-dialyse ; - dialyse à domicile. / L'autorisation pour l'hémodialyse en centre, l'hémodialyse en unité de dialyse médicalisée et l'hémodialyse en unité d'auto-dialyse précise le ou les sites géographiques autorisés. / L'autorisation pour la dialyse à domicile précise la couverture territoriale de l'activité autorisée. / Lorsque la structure sanitaire ne propose pas toutes les modalités de traitement, l'autorisation ne peut être délivrée que si elle a conclu des conventions de coopération avec une ou plusieurs structures sanitaires organisant la prise en charge du patient dans la ou les modalités dont elle ne dispose pas en propre. / La nature et les modalités de conclusion de cette convention sont déterminées au chapitre III du présent arrêté. II - Tout établissement qui n'est pas en mesure d'exercer les quatre modalités mentionnées à l'article 1er doit veiller à assurer l'orientation du patient vers un établissement autorisé à pratiquer la modalité adaptée à ce patient. III - Chacune des modalités mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article 1er ne peut être proposée au patient dans une unité telle que définie à l'article 5 que lorsque l'établissement de santé est autorisé à traiter à titre permanent l'insuffisance rénale chronique selon l'une de ces modalités. ". L'article 3 de cet arrêté précise que " () Pour l'exercice des activités d'hémodialyse en unité de dialyse médicalisée et d'hémodialyse en unité d'autodialyse, l'autorisation est donnée pour un nombre de postes, de patients ou de séances indistinctement selon l'une ou l'autre des modalités. ".

5. Aux termes de l'article 32 de l'arrêté précité : " Un établissement de santé qui ne pratique pas les quatre modalités de traitement mentionnées au premier alinéa du I de l'article 2 du présent arrêté doit, pour être autorisé pour le traitement de l'insuffisance rénale chronique par la pratique de l'épuration extrarénale, conclure avec un ou plusieurs établissements de santé une convention de coopération organisant la prise en charge du patient dans la ou les modalités dont il ne dispose pas en propre. / Ces conventions engagent les établissements concernés, de façon expresse et individualisée, dans la mise en œuvre des obligations liées à l'activité autorisée. ". L'article 33 de cet arrêté énonce que : " Les engagements souscrits entre les établissements de santé dans le cadre des situations visées à l'article 32 ci-dessus doivent garantir notamment la continuité des soins, le transfert et le repli des patients qu'ils prennent en charge ainsi que les modalités d'hospitalisation complète des patients dont l'état de santé le nécessite. Ces engagements doivent également garantir l'accès aux modalités de traitement proposées par les établissements par une organisation formalisée de l'information pré-dialyse, commune

le cas échéant à ces établissements. ()). Aux termes de l'article 36 du même arrêté : " Les conventions de coopération signées sont incluses dans le dossier de demande d'autorisation. / Toute nouvelle convention signée après l'autorisation, doit être transmise sans délai à l'agence de régulation de l'action sanitaire et sociale. ". Aux termes de l'article 37 de l'arrêté susmentionné, lesdites conventions : " () sont expressément visées dans l'arrêté du président de la Polynésie française autorisant l'établissement de santé pour le traitement de l'insuffisance rénale chronique par la pratique de l'épuration extrarénale. Les visas de l'arrêté précisent les établissements de santé concernés par les conventions ainsi que la nature des engagements souscrits ".

6. Les dispositions précitées énumèrent de façon précise et limitative l'ensemble des conditions et des critères qui doivent être pris en compte par l'autorité sanitaire pour délivrer les autorisations de création d'une activité de soins. Par conséquent, seuls les projets remplissant l'ensemble de ces conditions et critères peuvent être retenus.

7. Aux termes de l'article 1er de l'arrêté susvisé du 18 septembre 2020 fixant la procédure d'autorisation en application de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française : " En application de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française, les demandes d'autorisation de création d'établissement, d'activité de soins, d'installation d'équipement lourd, les demandes d'autorisation de conversion, les demandes de renouvellement ou de modification d'autorisation sont transmises au directeur de l'Agence de régulation de l'action sanitaire et sociale par tout moyen certain (voie électronique, voie postale sous pli recommandé avec demande d'avis de réception ou remise en mains propres) : - par la ou les personnes morales ou physiques qui sollicitent pour leur propre compte la délivrance de l'autorisation ; - ou par le titulaire de l'autorisation qui sollicite la conversion, la modification ou le renouvellement de son autorisation. / Toute demande est accompagnée d'un dossier justificatif. ". L'article 3 de cet arrêté dispose que : " Le dossier justificatif prévu à l'article 2 comporte obligatoirement : A - Une partie administrative dans laquelle figurent : () 5° Les conventions passées, s'il y a lieu, par le demandeur avec un ou plusieurs autres établissements ou professionnels de santé, (). ".

8. L'administration peut, en première instance comme en appel, faire valoir devant le juge de l'excès de pouvoir que la décision dont l'annulation est demandée est légalement justifiée par un motif, de droit ou de fait, autre que celui initialement indiqué, mais également fondé sur la situation existante à la date de cette décision. Il appartient alors au juge, après avoir mis à même l'auteur du recours de présenter ses observations sur la substitution ainsi sollicitée, de rechercher si un tel motif est de nature à fonder légalement la décision, puis d'apprécier s'il résulte de l'instruction que l'administration aurait pris la même décision si elle s'était fondée initialement sur ce motif. Dans l'affirmative il peut procéder à la substitution demandée, sous réserve toutefois qu'elle ne prive pas le requérant d'une garantie procédurale liée au motif substitué.

9. En l'espèce, la Polynésie française demande au tribunal de substituer au motif initialement opposé d'absence de toute convention signée, celui tiré de l'absence d'une convention de coopération signée pour assurer précisément la prise en charge de la modalité de traitement de dialyse à domicile.

10. Il ressort des pièces du dossier que si la société requérante a produit une convention de coopération signée le 6 juillet 2023 avec le CHPF, pour la seule prise en charge de la modalité " hémodialyse en centre ", cette même société n'a toutefois pas présenté dans son dossier de demande d'autorisation une convention de coopération signée avec une autre structure de santé pour l'organisation de la prise en charge des patients en matière de traitement de " dialyse à domicile ", qui est une modalité dont elle ne dispose pas en propre au sens et pour l'application des dispositions énoncées aux points 4 et 5. Par suite, le moyen tiré de ce que l'arrêté attaqué est entaché d'une erreur manifeste d'appréciation quant à la complétude du dossier de demande d'autorisation doit être écarté eu égard au motif légal substitué par la Polynésie française dans la présente instance, cette substitution n'ayant pas eu pour effet de porter atteinte aux garanties de la société requérante.

11. Il résulte d'un courrier du 28 juillet 2023 adressé par la société requérante à la directrice de l'ARASS, que l'association Apair-Apurad a refusé de signer la convention envisagée au motif notamment qu'elle n'a pas à se substituer à la carence volontaire de la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, " qui refuse délibérément d'assurer l'activité de dialyse péritonéale, réputée non rentable " et que la société requérante n'a " jamais joint la cheffe de pôle médical () pour évoquer les éventuelles modalités de partenariat ". La société requérante n'apporte aucun élément établissant qu'elle n'aurait pas pu, elle-même, assurer la modalité de dialyse à domicile et ne contredit pas utilement le fait qu'elle se serait, elle-même, placée en situation de ne pas pouvoir produire à temps une convention de coopération signée s'agissant de la modalité de traitement de dialyse à domicile dont il ressort des pièces du dossier qu'elle n'entend pas disposer en propre.

12. La société requérante conteste la légalité de l'arrêté du 4 février 2009 sur lequel se fonde la décision contestée en faisant valoir que, préalablement à l'autorisation sollicitée, la production d'une convention de coopération signée avec l'un des opérateurs en concurrence avec elle, en l'occurrence l'association Apair-Apurad, aurait pour conséquence de porter atteinte au principe de libre concurrence en plaçant les opérateurs déjà présents sur le marché en situation d'abuser de leur position dominante. Toutefois, eu égard aux objectifs de continuité des soins et de prise en charge globale des patients poursuivis par les dispositions en cause, la seule circonstance que ces dispositions imposent la conclusion de ce type de convention n'est pas de nature à entraîner leur illégalité. Par suite, le moyen tiré de l'exception d'illégalité des dispositions réglementaires susvisées doit être écarté.

13. Pour le même motif que celui qui précède, le moyen tenant à ce que l'arrêté litigieux est entaché d'une incompétence négative du fait d'un renoncement des autorités de la Polynésie française à leur " pouvoir de choix et de décision " doit être écarté.

14. Par ailleurs, si la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse soutient que les délais impartis pour signer la convention susmentionnée devant être intégrée dans son dossier de candidature sont trop courts, soit moins de deux mois entre la publication au journal officiel de l'ouverture de la période de dépôt des demandes d'autorisation le 31 mars 2023 et la fin de la période de dépôt des demandes d'autorisation, le 28 mai suivant, la société requérante, en sa qualité de pétitionnaire, a disposé d'un délai s'étendant jusqu'au 28 juillet 2023 pour produire à l'ARASS ladite convention signée, soit deux mois suivant la date

de clôture de la période de réception des demandes en application des dispositions de l'article 5 de l'arrêté précité n° 1453 CM du 18 septembre 2020.

15. Contrairement à ce que soutient également la société requérante, le fait d'exiger la production d'une convention de coopération signée en l'occurrence avec l'association Apair-Apurad ne présente pas un caractère superfétatoire et disproportionné dès lors que, ainsi qu'il a été dit, cette convention atteste de la continuité et de la globalité de la prise en charge des patients dans le cas, comme en l'espèce, où le pétitionnaire ne prévoit pas d'exercer l'une des modalités de traitement de dialyse en propre ainsi que le prescrivent les articles 32 et 33 de l'arrêté précité du 4 février 2009 relatif aux conditions techniques de fonctionnement de l'activité de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extrarénale.

16. En conséquence de ce qui précède, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêté susvisé qu'elle conteste ni, par suite, à former des conclusions à fin d'injonction.

Quant à l'arrêté n° 8849 MSP du 13 septembre 2023 :

17. L'article LP 1 de la loi du pays précitée du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française dispose que " Le schéma d'organisation sanitaire de la Polynésie française donne les orientations en matière d'organisation et de répartition géographique de l'ensemble de l'offre de soins, y compris en matière de prévention et de promotion de la santé, ainsi que de prévision d'évolution et d'objectifs opérationnels, en cohérence avec les stratégies de politiques publiques dans le domaine de la santé. () ". I - Aux termes de l'article LP 3 de cette loi du pays : " Le schéma d'organisation sanitaire a pour objet de prévoir et de susciter les évolutions nécessaires de l'offre de santé, en vue de satisfaire de manière optimale la demande de santé. Il fixe les objectifs en vue d'améliorer la qualité, l'accessibilité et l'efficacité de l'organisation sanitaire dans le respect de la maîtrise de l'évolution des dépenses de santé. () III - Le schéma d'organisation sanitaire ne couvre pas nécessairement la totalité du champ de l'organisation sanitaire dans l'ensemble de ses dimensions (). Le schéma d'organisation sanitaire peut présenter un choix limité d'orientations et d'actions jugées prioritaires, susceptibles d'être raisonnablement mises en œuvre au cours de la période de validité à courir et servant d'objectifs opérationnels au cours de cette période. () ". L'article LP 5 de cette même loi du pays dispose que " Le schéma d'organisation sanitaire est adopté par délibération de l'assemblée de la Polynésie française. Il peut être révisé à tout moment et au moins tous les sept ans. ". Aux termes de l'article LP 6 de cette loi du pays : " Le schéma d'organisation sanitaire est opposable, pour ce qui les concerne, aux établissements hospitaliers publics ou privés, aux titulaires d'autorisations ainsi qu'aux personnes physiques et morales qui sollicitent de telles autorisations. ".

18. Aux termes de l'article LP 7 de la loi du pays précitée : " La carte sanitaire détermine les activités de soins et équipements matériels lourds soumis à autorisation ainsi que les indices de besoins de la population y afférents. () / La carte sanitaire est fixée par arrêté pris en conseil des ministres. ".

19. Aux termes de l'article LP 17 de cette loi du pays, " les demandes d'autorisation ne sont recevables que pour la fenêtre considérée et pour les projets tendant à répondre aux besoins non satisfaits

identifiés dans le bilan de l'offre sanitaire prévu à l'article LP 18. ". L'article LP 18 de cette loi du pays dispose que : " Au moins un mois avant l'ouverture de chaque fenêtre, un bilan de l'offre sanitaire est établi, au regard du schéma d'organisation sanitaire, de la carte sanitaire et éventuellement de documents de planification sanitaire adoptés par l'assemblée de la Polynésie française ou le gouvernement de la Polynésie française. / Le bilan de l'offre sanitaire porte sur des éléments quantitatifs ou qualitatifs et fait apparaître les besoins non satisfaits, satisfaits et excédentaires. / Le bilan de l'offre sanitaire ainsi que les dates d'ouverture et de fermeture de chaque fenêtre sont fixés par un arrêté pris en conseil des ministres et publiés au journal officiel de la Polynésie française (). ".

20. En l'espèce, les 3 et 21 juillet 2023, la société requérante a pris contact avec la SAS Isis Polynésie pour lui demander de coopérer afin que cette dernière assure, pour son compte, la modalité de dialyse à domicile ou péritonéale. Aucune réponse de la SAS Isis Polynésie n'a été apportée à ces demandes de coopération. Si la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse soutient que le refus délibéré de la SAS Isis Polynésie de coopérer par le moyen d'une convention s'explique par la volonté de se " débarrasser d'un concurrent potentiel ", que ce comportement atteste d'une pratique frauduleuse et anti-concurrentielle par un abus de position dominante sur le secteur de la dialyse, n'autorisant pas la Polynésie française à disposer d'un libre choix dans l'autorisation ou le refus d'autorisation de structures professionnelles d'exercer l'activité en litige ou encore que les textes en vigueur permettent d'exercer une seule modalité de traitement, ces griefs ne peuvent toutefois être utilement invoqués qu'à l'égard du refus d'autorisation qui a été opposé à la société requérante et ne permettent pas de critiquer la légalité des motifs de la décision en litige ayant conduit la Sas Isis Polynésie à être autorisée à installer 16 postes pour exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extra-rénale, selon la modalité " hémodialyse en unité mixte de dialyse médicalisée ou d'auto-dialyse " sur son site de Papeete.

21. Selon les termes mêmes de la décision attaquée, l'autorité ministérielle a considéré que la demande présentée par la Sas Isis Polynésie répondait aux besoins de santé de la population identifiés et qu'elle était compatible avec les objectifs du schéma d'organisation sanitaire ainsi qu'au bilan de la carte sanitaire. La société requérante soutient que l'autorisation en litige est irrégulière au motif de la caducité de la carte sanitaire et du schéma d'organisation sanitaire.

22. Aux termes de l'article 1er de l'arrêté n° 1452 CM du 18 septembre 2020 relatif à la carte sanitaire : " Sont soumises à l'autorisation prévue à l'article LP. 7 de la loi du pays n° 2020-4 du 16 janvier 2020 relative à l'organisation sanitaire de la Polynésie française, les activités de soins, y compris lorsqu'elles sont exercées sous la forme d'alternatives à l'hospitalisation complète, énumérées ci-après : () 18° Traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extrarénale ; ".

23. D'une part, il ne résulte d'aucune disposition réglementaire précitée la survenance d'une caducité de la carte sanitaire. D'autre part, il ressort des pièces du dossier qu'un bilan de l'offre de soins concernant l'activité de " traitement de l'insuffisance rénale chronique par la pratique de l'épuration extrarénale " a été établi en mars 2023, l'arrêté n° 486 CM du 23 mars 2023, déjà mentionné au point 1, ayant fixé le nombre de postes et ouvert une période de dépôt des demandes. Si la société requérante se prévaut de

ce que le schéma d'organisation sanitaire n'était plus en vigueur au moment de l'ouverture de la fenêtre pour le dépôt des demandes d'autorisation relatives à l'activité de soins en litige, cette circonstance ne saurait, à elle seule, priver de base légale la procédure suivie par l'administration ainsi que l'arrêté subséquent contesté qui a été pris, dès lors qu'il n'est pas sérieusement contesté que les autorités sanitaires polynésiennes ont été à même d'exercer leur pouvoir d'appréciation et d'évaluer la compatibilité du projetz d'exploitation de postes de dialyse avec la satisfaction optimale des besoins de la population. Pour le même motif, le grief tenant à l'absence de mention, dans le dossier de candidature, des besoins à satisfaire au regard du bilan de l'offre sanitaire doit être écarté.

24. Il ressort des pièces du dossier que la demande de la Sas Isis Polynésie a été traitée comme une nouvelle demande dès lors que son dossier a été examiné par la commission d'organisation sanitaire avant décision d'autorisation conformément à l'article LP 19 de la loi du pays du 16 janvier 2020 cité au point 2 et non au titre des articles LP 37 et LP 41 de cette même loi du pays, qui régissent les demandes de renouvellement déposées par les titulaires d'autorisation auprès de l'agence de régulation de l'action sanitaire et sociale et qui prévoient que la décision de renouvellement revient au président de la Polynésie française sans saisine préalable de la commission d'organisation sanitaire. Par suite, le moyen trié de ce que le traitement de la demande de la SAS Isis Polynésie est entaché d'erreur de droit dès lors que cette demande devait être traitée uniquement comme une nouvelle demande, ce qui a été le cas en l'espèce, doit être écarté.

25. Par ailleurs, il ne ressort pas des pièces du dossier que la SAS Isis Polynésie aurait procédé à des " manœuvres " ayant pu avoir une incidence sur le libre choix par les autorités de la Polynésie française de leurs opérateurs dans le secteur concerné.

26. En conséquence de ce qui précède, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêté susvisé qu'elle conteste.

Quant à l'arrêté n° 8847 MSP du 13 septembre 2023 :

27. Pour les mêmes motifs que ceux énoncés aux points 2 et 20 à 25 du présent jugement, les moyens identiques présentés par la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse à l'encontre de l'arrêté n° 8847 MSP susvisé du 13 septembre 2023, autorisant l'association Apair-Apurad à installer 3 postes pour l'activité d'IRCT selon la modalité " hémodialyse en unité de dialyse médicalisée ou en unité d'auto-dialyse " sur son site de Pirae, doivent être écartés.

28. En conséquence de ce qui précède, la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêté susmentionné qu'elle conteste.

29. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que, sans qu'il soit besoin de statuer sur les fins de non-recevoir soulevées en défense par la SAS Isis Polynésie et l'association Apair-Apurad, les requêtes enregistrées sous les numéros 2300524, 2300525 et 2300526, doivent être rejetées.

Sur les frais liés aux litiges :

30. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de la Polynésie française et de l'association Apair-Apurad, qui n'ont pas la qualité de partie perdante dans la présente instance. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce,

de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative à l'encontre de la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse.

D E C I D E :

Article 1er : Les requêtes n° 2300524, 2300525 et 2300526 sont rejetées.

Article 2 : Les conclusions présentées par la SAS Isis Polynésie au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Les conclusions présentées par l'association Apair-Apurad au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à la Sarl Fare Tama Toto - centre de dialyse, à la SAS Isis Polynésie, à l'association Apair-Apurad et à la Polynésie française.

Délibéré après l'audience du 25 juin 2024, à laquelle siégeaient :

M. Devillers, président,

M. Graboy-Grobesco, premier conseiller,

M. Boumendjel, premier conseiller,

Rendu public par mise à disposition au greffe le 9 juillet 2024.

Le rapporteur,

A. Graboy-Grobesco

Le président,

P. Devillers Le greffier,

M. A

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition,

Un greffier,

N° 2300524, 2300525, 2300526