

L'INAMI, Service d'évaluation et de contrôle médicaux dont le siège est établi avenue de Tervueren 211 à 1150 Bruxelles

Partie demanderesse

Comparaissant par deux fonctionnaires du Service d'Evaluation et de Contrôle Médicaux.

Contre

Monsieur A, médecin interniste

Partie défenderesse

Assisté de Maître THIRY Eric, avocat au barreau de Bruxelles dont les bureaux sont situés avenue Hippolyte Boulenger 49 à 1180 Bruxelles

I. LES FAITS ET LA PROCEDURE

1.

Monsieur le docteur A. est un médecin interniste exerçant son activité en divers endroits (cabinet privé à son domicile, Hôpital X, centre sportif Z, etc.).

De décembre 2005 à février 2007, le docteur A. a fait l'objet d'une enquête menée par le Service de contrôle et d'évaluation médicaux de l'INAMI.

Cette enquête a donné lieu à la rédaction d'une note de synthèse.

2.

Le 24 janvier 2008, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux a saisi la Chambre de première instance.

Le docteur A. a déposé des conclusions le 15 octobre 2008.

3.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux, représenté par deux fonctionnaires du Service d'Evaluation et de Contrôle Médicaux, et le docteur A., assisté de Maître Eric Thiry, avocat, ont comparu et été entendus à l'audience publique de la Chambre de première instance du 29 janvier 2009, date à laquelle la cause a été prise en délibéré.

II. LA POSITION DU SERVICE D'ÉVALUATION ET DE CONTRÔLE MÉDICAUX

4.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux sollicite :

- que la Chambre constate que les cinq griefs formulés à l'égard du docteur A. sont établis;
- que la Chambre ordonne la récupération à charge du docteur A. des dépenses mises indûment à charge du régime de l'assurance soins de santé en raison de prestations non effectuées ou non conformes, en application de l'article 141, § 5 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994. Il s'agit d'un montant de 70.109,33 euros;
- que la Chambre inflige au docteur A., en application de l'article 141, § 5, alinéa 4, a) de la loi coordonnée, une amende administrative de 200% du montant des prestations non effectuées, soit 815,64 euros (grief n° 4);
- que la Chambre inflige au docteur A., en application de l'article 141, § 5, alinéa 4, b) de la loi coordonnée, une amende administrative de 150% du montant des prestations non conformes, soit 104.552,27 euros (griefs n° 1, 2, 3 et 5).

5.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux formule cinq griefs à l'égard du docteur A.

Ces griefs sont les suivants:

- avoir porté en compte des prestations non conformes en attestant des prestations non cumulables entre elles, à savoir les prestations 475812-475823 (épreuve d'effort ou d'hypoxie avec monitoring) et 475834-475845 (enregistrement avec analyse qualitative et quantitative...). Pour la période du 25 novembre 2003 au 23 mars 2005, cette infraction aurait été constatée 577 fois, pour un montant total de 15.530,63 euros. Ce grief serait constaté par le procès-verbal de constat du 14 décembre 2005;
- avoir porté en compte des prestations non conformes en attestant des prestations non cumulables entre elles, identiques à celles visées au grief précédent, avec la différence que la seconde prestation mentionnait une date postérieure à la réalité. Pour la période du 17 mai 2004 au 25 janvier 2006, cette infraction aurait été relevée 967 fois, pour un montant total de 26.099,80 euros. Ce grief serait constaté par des procès-verbaux de constat des 15 mai et 17 août 2008 ;
- avoir porté en compte des prestations non conformes en attestant des prestations non cumulables entre elles, à savoir les prestations 102034 (consultation) et 476210-476221 (monitoring de holter). Pour la période du 8 novembre 2004 au 30 janvier 2006, cette infraction aurait été constatée 308 fois, pour un montant total de 5.823,53 euros. Ce grief serait constaté par le procès-verbal de constat du 14 novembre 2006 ;
- avoir porté en compte des prestations non effectuées, à savoir les prestations 476210-476221 (monitoring de holter). Pour la période du 1^{er} novembre au 2 décembre 2005, cette infraction aurait été constatée 9 fois, pour un montant total de 407,82 euros. Ce grief serait constaté par le procès-verbal de constat du 8 décembre 2006 ;

- avoir porté en compte des prestations non conformes, à savoir les prestations 476210-476221 (monitoring de holter) pour lesquelles les tracés et protocoles n'ont pas été conservés conformément à l'article 1^{er}, § 8 de la Nomenclature des prestations de santé qui impose un délai de conservation de deux ans. Cette infraction aurait été constatée pour 467 prestations, soit pour un montant total de 27.268,17 euros. Ce grief serait constaté par le procès-verbal de constat du 15 janvier 2007.

6.

A l'appui de sa thèse, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux explique l'enquête à laquelle il s'est livré, qui a comporté plusieurs auditions du docteur A. et d'un certain nombre de patients et qui a donné lieu à la rédaction de six procès-verbaux de constats.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux indique que le docteur A. a reconnu les manquements qui font l'objet des cinq griefs en cause. Il a d'ailleurs remboursé la totalité de l'indu correspondant.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux justifie l'amende qu'il sollicite par la gravité des fautes en cause, certaines revêtant le caractère d'un faux en écriture, par l'intention frauduleuse manifeste qu'elles révèlent et par le montant considérable des sommes perçues indûment à charge de l'assurance soins de santé. Il insiste sur le fait que seules trois années d'activité ont été vérifiées alors que le docteur A exerçait depuis bien plus longtemps, de même que sur la circonstance que le vol de son ordinateur a empêché la mise au jour vraisemblable d'autres cas de non-conformité ou de non-accomplissement de prestations.

III. LA POSITION DU DOCTEUR A.

7.

Monsieur le docteur A. s'en réfère à justice quant à la demande de l'INAMI de voir constater que les griefs sont établis.

Il indique que l'indu réclamé par l'INAMI, soit 70.109,33 euros, a été intégralement remboursé de sorte que cette demande est devenue sans objet.

S'agissant de la demande de condamnation à une amende de 200% pour les prestations non effectuées (grief n° 4), le docteur A. sollicite qu'aucune amende ne soit prononcée et, à titre subsidiaire, demande à bénéficier de la suspension du prononcé ou du sursis total.

S'agissant de la demande de condamnation à une amende de 150% pour les prestations effectuées de manière non conforme, il sollicite également qu'aucune amende ne soit prononcée et, à titre subsidiaire, à bénéficier de la suspension du prononcé ou du sursis total.

8.

A l'appui de sa thèse, le docteur A. fait valoir qu'il a toujours été de bonne foi et notamment qu'il ne connaissait pas les règles de cumul interdit (griefs n° 1 et 3), que c'est lui-même qui a signalé la pratique consistant à mentionner des dates différentes pour les codes ne pouvant être cumulés, pratique qui lui avait été conseillée par l'employé d'un organisme assureur (grief n° 2). Le docteur A.

souligne également les raisons qui l'ont amené à commettre des erreurs en portant en compte des examens de type Holter non effectués (grief n° 4): les formulaires sollicitant le remboursement étaient préparés à l'avance et, par erreur, utilisés même si les examens n'étaient finalement pas réalisés. Enfin, s'agissant du grief de non conservation de protocoles (grief n° 5), le docteur A explique qu'il est également d'une parfaite bonne foi puisque son ordinateur lui a été dérobé, ce qui constitue une situation assimilable à de la force majeure, et que son seul tort est donc de ne pas avoir accompli de sauvegarde des données en cause.

Le docteur A. souligne enfin qu'il a fait preuve de collaboration au cours de l'enquête et a remboursé rapidement la totalité des montants indus, ce qui confirme encore sa complète bonne foi. Il indique que, dès lors qu'il s'est amendé et a réparé le préjudice causé au régime, la nécessité d'une sanction a disparu ou est à tout le moins considérablement amoindrie.

IV. DECISION

La procédure

9.

Sous réserve de ce qui sera dit *infra* quant à la prescription, la Chambre constate que la procédure prévue aux articles 142, § 2 et suivants de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 et par l'arrêté royal du 9 mai 2008 fixant les règles de fonctionnement et le Règlement de procédure des Chambres de première instance et des Chambres de recours instituées auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI, a été respectée.

10.

S'agissant de la prescription des différents griefs, elle est régie, en vertu de la disposition transitoire que constitue l'article 112, § 1^{er} de la loi du 13 décembre 2006 portant dispositions diverses en matière de santé, par les dispositions anciennes si les faits ont été commis avant le 15 mai 2007 (S. Hostaux, « Le contrôle médical en assurance obligatoire soins de santé - Législation et contentieux (II)», *JTT*, 2007, 400), à savoir l'article 141, § 7, alinéa 1^{er} ancien de la loi coordonnée du 14 juillet 1994. Cet article prévoyait un délai de trois années à compter du constat du manquement.

11.

En l'espèce, la Chambre relève que le procès-verbal de constat concernant le premier grief, datant du 14 décembre 2005, est antérieur de plus de trois années au prononcé de sa décision (et même à la prise en délibéré).

Ce premier grief est donc prescrit et ne peut donner lieu à aucune amende administrative.

La réalité des griefs

12.

La Chambre constate que la réalité des griefs adressés au docteur A. n'est pas contestée en tant que telle.

Pour autant que de besoin, il ressort des procès-verbaux d'audition du docteur A. et des procès-verbaux de constat que ces griefs sont matériellement établis et ont été reconnus sans réserve. Le remboursement par le docteur A. de l'indu correspondant à ces cinq griefs est encore un élément qui en confirme la réalité.

13.

Il doit être fait droit à la demande visant au constat de la réalité des griefs.

L'indu

14.

L'indu résultant des cinq griefs formulés par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux n'est pas davantage contesté. Il a été reconnu pour la totalité des prestations envisagées et le docteur A. a procédé au remboursement de toutes les sommes concernées, soit un montant total de 70.109,33 euros.

Pour le grief n° 5 (non conservation des tracés et protocoles des examens de holter),
il doit être relevé que c'est à juste titre que le Service d'évaluation et de contrôle médicaux
a ramené l'indu de 27.268,17 euros à 22.447,55 euros, la différence ayant déjà été prise en compte du grief n° 3 (examens de holter non réalisés).

15.

Il y a lieu de faire droit à la demande de constat d'un indu de 70.109,33 euros et de constater également que la demande de remboursement de cette somme est désormais sans objet.

Les amendes administratives

16.

En application de l'article 112 de la loi du 13 décembre 2006, précité, les fait commis avant le 15 mai 2007, date d'entrée en vigueur des nouvelles dispositions contenues aux lois des 13, 21 et 27 décembre 2006, restent soumis, pour ce qui concerne les amendes administratives applicables, aux dispositions telles qu'elles existaient avant cette entrée en vigueur.

Il ne pourrait en aller différemment que si les dispositions nouvelles étaient plus favorables aux personnes concernées, compte tenu du caractère répressif prédominant des amendes administratives en cause (C.E., avis no 34.485/1 du 12 juillet 2002, Ch., 5e session de la 50e législature, doc. 50 2125/005 et C.E., 22 février 2007, *Palmer*, 168.119, *Bull. I.N.A.M.I.*, 2007/1 ; tous deux cités par S. Hostaux, *op. cit.*, 395) et du principe général de droit pénal de rétroactivité de la loi pénale la plus douce, énoncé par les articles 2, alinéa 2 du Code pénal, 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

17.

L'infraction visée par les griefs n° 1, 2, 3 et 5 consiste à porter en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non conformes à la loi ou à ses arrêtés d'exécution.

Cette infraction était visée par l'article 141, § 5, alinéa 5, b) de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 et sanctionnée d'une amende administrative allant de 1 à 150 % de la valeur des prestations concernées. C'est cette disposition qui est d'application dans la mesure où les articles 73bis, 2° et 142, § 1^{er}, 2° actuellement en vigueur sont moins favorables puisque prévoyant une amende administrative allant de 5 à 150 % du montant de la valeur des prestations.

18.

L'infraction visée par le grief n° 4 consiste à porter en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non effectuées.

Cette infraction était visée par l'article 141, § 5, alinéa 5, a) de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 et sanctionnée d'une amende administrative allant de 50 à 200 % de la valeur des prestations concernées. C'est cette disposition qui est d'application dans la mesure où les articles 73bis, 1° et 142, § 1^{er}, 1° actuellement en vigueur ne sont pas plus favorables puisque prévoyant également une amende administrative allant de 50 à 200 % du montant de la valeur des prestations.

19.

L'article 157 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 autorise la présente Chambre à assortir l'exécution des amendes administratives du sursis total ou partiel, pour une durée de un à trois ans.

Les conditions d'octroi de cette mesure sont énoncées par la même disposition.

20.

En l'espèce, la Chambre estime devoir prendre en compte les éléments suivants pour apprécier de la sanction administrative à, éventuellement, infliger au docteur A. :

- la circonstance que les faits visés par le grief n° 4 (examens de holter portés en compte mais non effectués) sont, intrinsèquement, d'une gravité importante puisque amenant au remboursement de prestations tout simplement inexistantes.
Ces faits sont encore aggravés par leur nombre important, si pas en termes absolus au moins en termes relatifs : ainsi, sur 15 assurés entendus, neuf – soit plus de la moitié - ont déclaré ne pas avoir subi cet examen (pourtant difficile à oublier puisque consistant en 24 heures de port d'un boîtier d'enregistrement). Une telle proportion, dont la disparition des tracés et protocoles visée au grief n° 5 a empêché de vérifier si elle se répétait dans le temps, paraît difficile à expliquer par de simples erreurs administratives consistant à remplir de manière anticipative l'attestation de soins donnés, explication qui n'a du reste pas été avancée d'emblée par le docteur A.;
- la gravité des faits visés au grief n° 2, qui pourraient constituer un faux en écriture et ce d'autant plus que le docteur A. a reconnu qu'ils étaient accomplis sciemment en vue de contourner l'interdiction d'attester certaines prestations non cumulables (grief n° 3). Une telle manière d'agir est incontestablement frauduleuse, c'est-à-dire un « agissement malhonnête réalisé malicieusement afin de tromper l'organisme assureur » (J. Leclercq, « La répétition de l'indu dans la sécurité sociale », II, *in La doctrine du judiciaire*, De Boeck & Larquier, 1998, p. 357, no 62.) ;

- le fait que les cumuls interdits attestés par le docteur A. (grief 3) pouvaient difficilement provenir d'une méconnaissance de la réglementation dans son chef compte tenu de sa relative expérience dans la pratique médicale et du fait qu'elle est très largement centrée sur ce type d'examens techniques.
- Le constat que le docteur A. a ensuite dissimulé ces cumuls en attestant, au mépris de la réalité, des mêmes prestations, mais à des dates différentes (grief n°2), démontre encore la conscience qu'il avait de cette interdiction, allant jusqu'à la volonté de s'y soustraire de manière frauduleuse ;
- la circonstance que le grief n° 5 (non conservation des tracés et protocoles pour 467 examens de holter), d'apparence anodine et simplement administrative, a plus que vraisemblablement empêché le constat d'autres cas d'examens portés en compte alors que non effectués. Le fait que le recours à ce type d'examen ait été massif jusqu'à l'année 2005 (le docteur A. est alors au percentile 99 !) pour ensuite diminuer de manière radicale conforte encore ce sentiment.
- Il en va de même du fait que l'ordinateur du docteur A. ait été volé quelques jours avant sa première audition par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux. C'est du reste précisément en vue de permettre un contrôle des dispensateurs de soins qu'est instaurée l'obligation de conservation de telles données ;
- le fait que les infractions en cause avaient un caractère massif, puisque plus de 2.000 infractions tous griefs confondus ont été constatées sur environ trois années d'activité, et ont généré la perception induite de sommes très considérables ;
- le fait à l'inverse que le docteur A. a procédé au remboursement rapide de toutes les sommes indument perçues qui lui ont été signalées ;
- le fait que le docteur A. n'a pas d'antécédents, ce qui lui ouvre la possibilité de bénéficier du sursis, et qu'il paraisse s'être amendé en modifiant ses pratiques.

21.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, pris conjointement, la Chambre décide d'infliger au docteur A.:

- du chef du grief n° 4, une amende administrative correspondant à 200 % du montant des prestations concernées, soit 815,64 euros ;
- du chef des griefs n° 2, 3 et 5, une amende administrative correspondant à 100 % du montant des prestations concernées, soit 54.170,88 euros et d'assortir l'exécution de cette seconde amende d'un sursis de trois années pour la moitié de son montant.

PAR CES MOTIFS,

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE,

Statuant après un débat contradictoire,

1.

Constate que les cinq griefs formulés à l'égard du docteur A. et décrits ci-avant (point 5 de la présente décision) sont établis,

2.

Dit pour droit que ces griefs ont généré un indu perçu par le docteur A. à charge de l'assurance soins de santé de 70.109,33 euros,

Constate que cet indu a été entièrement remboursé par le docteur A. et ne doit plus être récupéré,

3.

Inflige au docteur A., du chef du grief n°4 et en application de l'article 141, §5, alinéa 5, a) de la loi coordonnée du 14 juillet 1994, tel qu'il existait au moment des faits, une amende administrative de 200 % du montant des prestations concernées, soit **815,64 euros**,

4.

Inflige au docteur A., du chef des griefs n°2, 3 et 5 et en application de l'article 141, §5, alinéa 5, b) de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 tel qu'il existait au moment des faits, une amende administrative de 100 % du montant des prestations concernées, soit **54.170,88 euros**,

Assortit l'exécution de cette amende, en application de l'article 157, § 1^{er} de la loi coordonnée du 14 juillet 1994, d'un sursis de trois ans pour la moitié du montant, soit **27.085,44 euros**,

5.

Dit qu'il n'y a pas lieu de prononcer une amende administrative du chef du grief n° 1, celui-ci étant prescrit.

Ainsi jugé, le 29 janvier 2009, par la Chambre de première instance instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI et composée de monsieur Hugo Mormont, président suppléant, des Docteurs Germain Bernadette et Massart Jean Pierre, représentant le corps médical, et des Docteurs Gillis Xavier et Stoquart Eric représentant les organismes assureurs, assistés de madame Caroline Metens, greffier,

Et prononcé à l'audience publique du 6 mars 2009, où étaient présents monsieur Hugo Mormont, président suppléant et madame Caroline Metens, greffier.

