

DECISION DE LA CHAMBRE DE RECOURS DU 24 SEPTEMBRE 2009

FB-017-04

Madame A.

Pharmacienne,

Partie appelante,

Comparaissant par Maître B., avocat,

CONTRE :

**L'INSTITUT NATIONAL D'ASSURANCE MALADIE-INVALIDITE (INAMI),
SERVICE D'EVALUATION ET DE CONTROLE MEDICAUX, établissement
public,**

Dont le siège est établi avenue de Tervueren, 211 à 1150 Bruxelles ;

Partie intimée,

Entendu les parties dans l'exposé de leurs moyens à l'audience du 8 juin 2009.

I. La recevabilité

La décision dont appel a été notifiée le 8 juillet 2002. L'appel contre cette décision a été introduit par voie de recommandé le 23 juillet 2002. L'appel est recevable.

II. Les faits et la procédure

Les faits reprochés à Madame A. ont eu lieu entre le 1^{er} juillet 1998 et le 28 février 1999.

1. Il est reproché à Madame A., pharmacienne, d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, des prestations relevant de la compétence des bandagistes, alors que celles-ci n'ont pas été délivrées.

Ce premier grief concerne un assuré pour deux prescriptions et représente un indu de 931 francs. La pharmacienne a remboursé le montant de l'indu.

2. Il est également reproché à Madame A. d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé des prestations relevant de la compétence des bandagistes sans avoir cette qualification.

Ce deuxième grief concerne un assuré pour diverses prestations. La pharmacienne a remboursé le montant de l'indu.

3. Il est aussi reproché à Madame A. d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de son office de tarification, des

produits pharmaceutiques couverts par l'intervention forfaitaire de l'assurance soins de santé pour chaque journée d'hébergement en maison de repos pour personnes âgées.

Ce troisième grief est formulé pour différents produits pour divers patients de trois homes pour personnes âgées. La pharmacienne a remboursé le montant de l'indu.

4. Il est reproché à Madame A. d'avoir fait porter en compte de l'assurance obligatoire soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des produits pharmaceutiques prescrits sur des ordonnances dont le délai légal de validité était dépassé. Ce grief représente un indu de 10.127 francs dont 3.686 francs ont été remboursés.

5. Il est aussi reproché à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des spécialités pharmaceutiques alors que celles-ci n'avaient pas été prescrites par le médecin aux assurés.

Ce cinquième grief concerne une spécialité rajoutée sur une ordonnance, 2 produits délivrés avant la date de la prescription par le médecin, de l'oxygène gazeux prescrit sans indication de litre sur la prescription (2 fois) et une préparation magistrale non prescrite par un médecin.

Ce grief représente un indu de 5.379 francs dont 1.223 furent remboursés.

6. Il est reproché à Madame A. d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des grands conditionnements de spécialités pharmaceutiques en l'absence d'indication du médecin prescripteur relative aux conditionnements.

Ce sixième grief concerne divers produits et du fait de cette infraction, l'indu est de 2.621 francs.

7. Il est reproché à Madame A. d'avoir fait porter en compte de l'assurance obligatoire soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des produits pharmaceutiques dont le remboursement est limité à des conditions restrictives bien précises, sans que ces conditions ne soient en réalité remplies.

Ce septième grief concerne la délivrance d'un vaccin à un patient qui n'avait pas l'âge requis de 65 ans, la délivrance de produits en dehors de la période de validité de l'attestation du médecin-conseil (2 cas) et la délivrance d'un produit d'un autre dosage que celui faisant l'objet de l'attestation du médecin-conseil.

Ce grief représente un indu de 4.453 francs dont 1.416 francs ont été régularisés.

8. Il est reproché aussi à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des suppléments d'honoraire dont la valeur est égale à P 2,8 alors que la date d'exécution apposée sur les prescriptions incriminées se situe en dehors du rôle de garde.

Ce 8^{ème} grief est formulé pour 3 ordonnances présentées à l'officine la nuit alors que la pharmacienne n'était pas de garde. Le montant de l'indu, soit 465 francs a été entièrement régularisé.

9. Il est reproché aussi à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des suppléments d'honoraire dont la valeur est égale à P 2,8 alors que l'heure à laquelle les prescriptions incriminées ont été exécutées, et telle que mentionnée par le pharmacien, se situe en dehors des heures légales autorisées pour ce faire.

Ce neuvième grief concerne des prestations fournies entre 8 heures et 19 heures, période qui ne peut donner lieu à un supplément de taxe de nuit.

Le montant de l'indu se monte à 21.123 francs dont 13.014 francs ont été régularisés.

10. Il est reproché à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de son office de tarification, un supplément d'honoraire de la valeur P 2,8 pour chaque ordonnance faisant partie d'un groupe d'ordonnances délivrées simultanément.

Il s'agit en l'espèce de prescriptions délivrées simultanément à des assurés ayant un domicile ou une résidence au même endroit.

Le montant de l'indu, soit 3.525 francs fut régularisé.

11. Il est reproché aussi à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des suppléments d'honoraire dont la valeur est égale à P 2,8 alors que le caractère urgent de la délivrance n'était pas justifié.

En l'espèce, pour ce onzième grief, il s'agit de produits délivrés plusieurs jours après la date de prescription. Le montant de l'indu se monte à 4.152 francs dont 2.295 ont été régularisés.

12. Il est reproché aussi à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des suppléments d'honoraire dont la valeur est égale à P 2,8 sans avoir indiqué ni contresigné la date et l'heure à laquelle la prescription a été exécutée.

Il s'agit pour ce douzième grief de prescriptions où manque la date ou l'heure de l'apposition de la taxe de nuit.

Le montant de l'indu s'élève à 2.307 francs dont 459 francs ont été régularisés.

13. Il est aussi reproché à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de son office de tarification, des préparations magistrales prescrites sous un libellé simplifié.

Ce treizième grief vise un seul cas et l'indu de 516 francs a été régularisé.

14. Il est enfin reproché à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de son office de tarification, des prescriptions de médicaments incomplètement remplies.

Ce quatorzième grief concerne principalement des ordonnances rédigées imparfaitement ou incomplètement par les médecins prescripteurs (oubli de dates, de noms, de cachets...).

Le montant de l'indu se monte à 552.903 francs.

Par sa décision dont appel du 12 juin 2002, la Chambre restreinte avait déclaré les griefs établis, avait interdit aux organismes assureurs d'intervenir dans le coût des spécialités pharmaceutiques, préparations magistrales et produits assimilés portés en compte par Madame A. pendant 15 jours et condamné Madame A. au remboursement de l'indu.

III. Position des parties

Madame A. fait valoir :

- que les trois premiers griefs ainsi que le huitième, le dixième et le treizième grief ont été régularisés et sont donc dépourvus d'objet,
- que les autres griefs sont en partie ou totalement contestés,
- que le dépassement du délai raisonnable empêche le prononcé de peine pécuniaire ou de sanction à sa charge,
- qu'elle a été tenue de remplir son devoir de pharmacienne en délivrant les médicaments nécessaires à la santé de ses clients,
- qu'elle ne peut être tenue responsable des erreurs commises par les médecins prescripteurs,
- que sa bonne foi ne peut être mise en doute ainsi que l'absence de but de lucre.

L'INAMI à l'audience de plaidoiries, par voie de conclusions verbales, ne retient pas certains griefs. Il s'en réfère quant à une mesure de sanction et quant à son ampleur.

IV. Discussion

Les trois premiers griefs

Ces trois premiers griefs sont établis. Les infractions commises relèvent plus d'une méconnaissance de la réglementation concernant les bandagistes ou les prises en charge forfaitaires des homes, que de la mauvaise foi ou d'un esprit de lucre.

Le quatrième grief

Le 4^{ème} grief concerne les prescriptions exécutées après leur délai légal de validité. Ces prescriptions légalement ne peuvent donner lieu à remboursement et certaines ne sont pas délivrables. En termes de conclusions, Madame A. conteste une seule ordonnance qui concerne, notamment, du Zovirax.

Des éléments du dossier, il apparaît que cette ordonnance fut établie le 20 avril 1998 puis modifiée le 20 décembre 1998 et exécutée le 27 février 1999. Conformément à l'article 19 de l'arrêté royal du 2 septembre 1980, cette ordonnance ne pouvait plus être exécutée. L'infraction est bien établie quant à ce grief.

Le cinquième grief

La présente chambre, avec du reste l'INAMI, constate que les médicaments ou produits fournis ont bien été prescrits par des personnes habilitées à cet effet. Des erreurs de dates dans les prescriptions ou des défauts de mention de quantités d'oxygène à fournir dans des prescriptions alors que la livraison d'oxygène a été effectuée selon des quantités raisonnables, n'énerve nullement le fait que ces spécialités pharmaceutiques aient bien été prescrites.

Ce grief ne sera pas retenu.

Le sixième grief

En l'absence d'indication quant au conditionnement d'un médicament prescrit, seul le petit conditionnement est remboursable et délivrable. Il n'appartient pas au pharmacien de décider du conditionnement et donc du volume de médicament remboursable à délivrer à un patient.

Le grief est établi même s'il ne démontre aucune mauvaise foi.

Le septième grief

Il s'agit de médicaments devant pour être remboursés faire l'objet de diverses modalités.

Il résulte des explications des parties au cours de l'audience que le premier médicament, à savoir un vaccin, ne fit pas l'objet d'un remboursement. Le grief n'est pas établi quant à ce.

Deux autres médicaments ont été délivrés en dehors des périodes définies par le médecin-conseil. Ces faits sont établis au vu des éléments du dossier et ce même si la délivrance a eu lieu peu de jours en dehors des périodes définies. Le grief est établi quant à ce.

Un autre médicament a été délivré endéans la bonne période mais pour un conditionnement d'un autre dosage. Ce fait, à l'époque des faits était prohibé. Le grief est établi quant à ce.

Le huitième grief

Ce grief concerne des suppléments en dehors de périodes de garde. L'infraction est établie et l'indu fut régularisé.

Le neuvième grief

Ce grief concerne des suppléments pour des médicaments délivrés en dehors des heures d'ouverture de la pharmacie mais entre 19 et 8 heures. Il résulte des éléments du dossier que les médicaments furent délivrés entre 8 et 19 heures. Conformément à la réglementation aucun supplément n'est dû. Le grief est établi.

Le dixième grief

Il n'est pas contesté que des suppléments ont été demandés pour chacune des ordonnances en cause alors que des groupes d'ordonnances avaient été traités simultanément. L'infraction est établie au vu de l'article 18 de l'arrêté royal du 2 septembre 1980. L'indu a été totalement régularisé.

Le onzième grief

Il s'agit de la délivrance de médicaments en dehors des heures d'ouverture en raison de l'urgence. Vu le décalage en temps constaté, souvent plusieurs jours, entre la date de la prescription des médicaments et la date de la délivrance de ceux-ci, l'INAMI considère que l'urgence ne se justifie pas. La présente chambre considère que ce critère n'est pas suffisant pour considérer que la délivrance du médicament n'était pas urgente. En effet, il n'est pas contesté que différents patients obtiennent la prescription de médicaments dont ils auront certainement ou peut-être besoin dans un avenir plus ou moins proche. Ce n'est pas pour autant qu'ils se rendent directement chez le pharmacien pour obtenir la délivrance des produits nécessaires mais attendent parfois le dernier moment avant de se les procurer. L'urgence apparaît lorsque le patient est privé de médicaments qui lui sont nécessaires. Le pharmacien, Madame A. en l'espèce, a pu à juste titre considérer que la délivrance des médicaments s'imposait au vu de la situation des patients et de la nature des médicaments prescrits.

La présente chambre considère que le grief n'est pas établi.

Le douzième grief

Ce douzième grief a trait à l'absence d'indication de la date ou de l'heure de l'exécution de la prescription ayant donné lieu à un supplément.

En vertu de la législation en vigueur à l'époque des faits, la date et l'heure de l'exécution de la prescription devaient figurer en cas de supplément pour jour férié ou horaire de garde. Ce système permettait de contrôler l'octroi du supplément. A l'époque des faits ces mentions devaient figurer sur la taxe de supplément. Le grief est établi.

Le treizième grief

Ce 13^{ème} grief est établi, un libellé simplifié d'une prescription ne pouvant donner lieu à remboursement.

L'indu fut régularisé.

Le quatorzième grief

Ce grief concerne les prescriptions et ordonnances qui ne furent pas correctement rédigées.

La présente chambre relève que ce grief concerne en grande partie les agissements des médecins prescripteurs qui n'ont pas correctement rempli et complété les ordonnances. Aucune disposition légale ne permettait de mettre à charge du pharmacien le remboursement des produits délivrés sur base d'ordonnances rédigées imparfaitement par les médecins prescripteurs. La Chambre relève aussi que les assurés sociaux avaient parfois un besoin urgent des

médicaments prescrits et que ceux-ci devaient leur être remis sans attendre une éventuelle correction des ordonnances par le médecin prescripteur.

L'INAMI relève en outre à juste titre que la législation fut modifiée concernant ce grief et que le remboursement de produits sur la base d'ordonnances imparfaitement rédigées donne lieu actuellement en premier lieu à un avertissement et non à une sanction.

Ce grief ne sera donc pas retenu.

Le délai déraisonnable

Les faits actuellement soumis à la présente Chambre datent de 1998 et 1999, soit de plus de 10 ans. La longueur de la procédure en appel s'explique par les diverses modifications législatives intervenues. Tant l'INAMI que Madame A. ne sont responsables de ce fait. Il n'en demeure pas moins que le délai raisonnable est dépassé.

Le dépassement du délai raisonnable n'entraîne pas l'incompétence de la présente chambre de se prononcer sur le cas d'espèce. Elle n'entraîne pas non plus dans le cas d'espèce nécessairement la nullité des poursuites.

La Chambre relève que le dépassement du délai raisonnable n'a nullement entravé les droits de défense de Madame A.. Elle fut entendue en temps utile, sur chaque reproche formulé et a pu donner toutes les explications qu'elle jugeait utiles sur base des documents qu'elle avait à sa disposition.

Même si les droits de la défense furent respectés, il convient d'apprécier encore les mesures à appliquer. La présente chambre considère que, vu l'écoulement du temps, il ne s'indique pas de prononcer une peine.

En ce qui concerne le remboursement des produits qui ne pouvaient être remboursés, la présente Chambre considère que cette mesure n'est pas une peine mais une mesure de réparation. Comme le texte légal le précise, il s'agit de rembourser des prestations ayant fait indûment l'objet d'un remboursement. Il s'agit en effet de rembourser à l'INAMI des prestations qui ne pouvaient faire l'objet de remboursements, les paiements ayant été effectués en raison du comportement fautif du pharmacien, et ce même si aucune mauvaise foi ou esprit de lucre ne peut être relevé dans le comportement de Madame A.. La présente Chambre considère dès lors que cette mesure de récupération peut recevoir application pour les cas où les griefs sont établis.

Il ne peut dès lors y avoir de récupération d'indu pour le 5^{ème} grief, le 11^{ème} grief, et le 14^{ème} grief. Le montant de l'indu pour le 7^{ème} grief doit être ramené à 4.317 francs.

Le montant total de l'indu s'élève donc à 77.198 francs. Madame A. a déjà remboursé un indu de 58.796 francs. Elle demeure redevable de la somme de 18.402 francs.

Par ces motifs,

La Chambre de recours instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI,

composée de Monsieur KREIT D., Président, et de Mesdames les Docteurs Sophie Carlier et Isabelle Hanotiau, représentants des organismes assureurs, Madame Sylviane Godet et Monsieur Philippe Wéry, représentants des organisations représentatives du corps pharmaceutique, assistée de Madame Anne-Marie Somers, Greffier,

après en avoir délibéré et statuant contradictoirement,

Mesdames Carlier et Hanotiau et Madame Godet et Monsieur Wéry ayant rendu leur avis sans prendre part à la décision,

Ecartant comme non fondées toutes conclusions autres, plus amples ou contraires,

Déclare le recours en partie fondé,

Réforme la décision entreprise,

Déclare le 5^{ème}, le 11^{ème} et le 14^{ème} griefs non établis et le 7^{ème} grief établi en grande partie; déclare les autres griefs établis.

Condamne Madame A. au remboursement d'un indu d'un montant de 18.402 francs, soit 456 €.

Ainsi prononcé en langue française et en audience publique de la Chambre de recours le jeudi 24 septembre 2009, à BRUXELLES, par Monsieur KREIT D., Président, assisté de Madame SOMERS A-M., Greffier.

Le Greffier,
A-M. SOMERS

Le Président,
D. KREIT