

**DECISION DE LA CHAMBRE DE RECOURS DU 24 SEPTEMBRE 2009
FB-019-04**

Madame A.
Pharmacienne,

Partie appelante,

Comparaissant par Maître B., avocate

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,

**Comparaissant par le Docteur C., médecin inspecteur directeur et Madame D.,
attachée ;**

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 16 juillet 2002. L'appel contre cette décision a été introduit par voie de recommandé le 30 juillet 2002. L'appel est recevable.

II. Les faits et la procédure

Les faits reprochés à Madame A. ont eu lieu au cours de l'année 1998.

1. Il est reproché à Madame A., pharmacienne, d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de son office de tarification, des spécialités pharmaceutiques remboursables en lieu et place de celles qui étaient réellement prescrites par le médecin.

Ce premier grief concerne un assuré pour un médicament et représente un indu de 442 francs.

2. Il est également 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 grands conditionnements de spécialités pharmaceutiques en l'absence d'indication du médecin prescripteur relative au conditionnement.

Ce deuxième grief concerne 6 patients pour chaque fois un médicament et représente un indu de 2.258 francs.

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.

Ce troisième grief est formulé pour 6 prescriptions et la valeur de l'indu est de 1.358 francs.

4. Il est aussi reproché à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé des produits pharmaceutiques prescrits sur des ordonnances dont le délai légal de validité était dépassé.

Ce quatrième grief concerne 3 patients pour chaque fois une ordonnance et le montant de l'indu est de 1.375 francs.

5. 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 prescriptions de produits pharmaceutiques prescrits sur des ordonnances incomplètement remplies.

Ce 5^{ème} grief est formulé pour 46 patients et pour 58 prescriptions. Pour ces ordonnances, il manque soit l'identité du patient, soit la date de la délivrance du médicament par le pharmacien, soit la date de la prescription par le prescripteur. Le montant de l'indu est de 76.143 francs.

6. Il est reproché enfin à la pharmacienne d'avoir fait porter en compte de l'assurance soins de santé, par l'intermédiaire de l'office de tarification, des ordonnances prescrites par une personne qui n'était pas légalement habilitée à établir des prescriptions de produits pharmaceutiques.

Ce 6^{ème} grief concerne des ordonnances rédigées et signées par l'épouse d'un médecin. Ce grief porte sur 152 prescriptions et l'indu est de 115.059 francs.

Par sa décision dont appel du 29 mai 2002, la Chambre restreinte avait déclaré les griefs établis et avait condamné Madame A. à rembourser la somme de 196.635 francs perçue indûment à charge de l'assurance obligatoire soins de santé sous déduction de la somme de 22.027 francs déjà remboursée.

III. Position des parties

Madame A. fait valoir :

- que le dépassement du délai raisonnable empêche le prononcé de peine pécuniaire 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.

L'INAMI à l'audience de plaidoiries, par voie de conclusions verbales, ne retient pas les griefs 5 et 6. Pour le surplus, il sollicite la confirmation de la décision entreprise.

IV. Discussion

Le premier grief

Le 1^{er} grief concerne la substitution des médicaments prescrits par d'autres médicaments équivalents. Madame A. explique qu'étant de garde le jour de la délivrance du produit prescrit, à savoir le Duracef 500, elle a délivré du Clamoxil, étant dépourvue de Duracef. Elle affirme avoir certainement contacté le médecin prescripteur pour savoir si elle pouvait effectuer cette substitution.

Il n'appartient pas en principe au pharmacien de pouvoir substituer un médicament prescrit par un autre. Actuellement, la substitution de médicaments par un pharmacien est autorisée en cas d'urgence et selon certaines conditions. Dans le cas d'espèce, Madame A. n'établit nullement ses affirmations concernant tant l'urgence et que le fait d'avoir contacté le médecin prescripteur. Le grief est donc établi.

Le deuxième grief

Ce grief concerne la délivrance de médicaments en grand conditionnement alors que la prescription ne prévoyait pas de conditionnement spécifique. Il n'est pas contesté que dans ce cas, l'intervention de l'assurance se limite au petit conditionnement. Le pharmacien ne peut délivrer un plus grand conditionnement que le plus petit conditionnement commercialisé en l'absence de précision quant au conditionnement voulu par le médecin prescripteur. Le pharmacien ne peut pas non plus délivrer un conditionnement plus important que celui prescrit par le médecin.

Les explications données par la pharmacienne ne démontrent pas des cas de force majeure. Il n'apparaît pas non plus qu'elle ait averti le médecin prescripteur ou obtenu son accord pour délivrer des grands conditionnements. Ces produits ne sont donc pas remboursables et le grief est établi.

Le troisième grief

Ce 3^{ème} grief concerne la fourniture de produits pharmaceutiques pour une maison de repos pour personnes âgées. Il est exact que certains produits délivrés pour les personnes de ce home ne peuvent faire l'objet de remboursement, étant déjà couverts par l'indemnité forfaitaire par journée d'hébergement.

Madame A. explique qu'elle ignorait la réglementation applicable. Madame A. savait en tout état de cause qu'elle fournissait des produits pour des résidents d'un home. Elle aurait donc dû s'enquérir des conditions de remboursement de ces produits. Le grief est donc établi.

Le quatrième grief

Il résulte des documents produits et des explications des parties que la validité des ordonnances était expirée et que les produits délivrés n'étaient plus remboursables ni même délivrables pour certains d'entre eux. Il résulte des éléments du dossier que les médicaments incriminés furent bien délivrés en 1998.

Ce grief est établi.

Le cinquième 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. 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 les médecins prescripteurs.

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 sixième grief

Ce grief concerne la délivrance de produits sur base d'ordonnances rédigées et signées par l'épouse d'un Docteur E., épouse qui n'a pas le titre de docteur en médecine.

Madame A. explique qu'elle était persuadée que les prescriptions émanaient bien du Docteur E..

On ne peut reprocher à Madame A. de ne pas s'être rendu compte que les ordonnances n'étaient pas signées ou paraphées par le Docteur E.. En effet, la signature ou le paraphe du Docteur E. varie en fonction des situations dans lesquelles il rédigeait ses ordonnances et il n'est pas établi ni affirmé que le Docteur E. avait une signature ou un paraphe caractéristique, remarquable et stable. Il n'est d'autre part nullement affirmé ni établi que Madame A. fut informée de ce que c'était l'épouse du Docteur E. qui non seulement rédigeait mais aussi signait ou paraphait les ordonnances portant le nom de son mari en tant que médecin prescripteur.

Aucune erreur ou faute ne pouvant être retenue à charge du pharmacien au vu de la réglementation quant à ce, ce grief, avec l'accord de l'INAMI, ne sera pas retenu.

Le délai déraisonnable

Les faits actuellement soumis à la présente Chambre datent de 1998, 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, la bonne foi de Madame A. et l'absence d'esprit de lucre, 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} et 6^{ème} griefs.

Le montant de l'indu doit donc être fixé à 134,68 €. Madame A. a remboursé 546,04 €. Elle n'est donc plus redevable de somme à l'I.N.A.M.I.

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,

Réforme la décision entreprise,

Déclare les griefs 1, 2,3 et 4, établis et les griefs 5 et 6 non établis,

Déclare que l'indu a déjà été remboursé,

Dit qu'il n'y a pas lieu d'appliquer de sanction.

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