

EN CAUSE DU : **Service d'évaluation et de contrôle médicaux**, institué au sein de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité, établi à 1150 Bruxelles, Avenue de Tervueren, 211 ;

Représenté par le Docteur B., médecin-inspecteur, et par Madame C., attachée ;

CONTRE : **Monsieur A.**  
Pharmacien

Ayant pour conseil Me D., avocat,

## **I. La procédure**

Le 30 mars 2009, le fonctionnaire dirigeant du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI a saisi la Chambre de première instance d'une requête sur la base de l'article 139, alinéa 2, 6° de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994. Une note de synthèse est annexée à cette requête.

Des conclusions ont été déposées :

- pour M. A. le 14 septembre 2009 et le 7 janvier 2010,
- pour l'Inami le 11 décembre 2009.

Les parties ont comparu à l'audience publique du 25 mars 2010.

Il a été fait application de 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.

## **II. L'objet de la demande**

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux estime que M. A. a porté en compte à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités des prestations non effectuées. Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux demande à la Chambre de première instance :

- de constater que le grief formulé à l'encontre de l'intéressé est établi pour tous les cas cités dans la note de synthèse jointe à la requête,
- conformément aux dispositions de l'article 141, § 5, dernier alinéa, de la loi coordonnée telle qu'elle était en vigueur au moment des

faits, de prononcer une décision de récupération totale des dépenses relatives aux prestations indues, soit la somme de 55.253,61 € et d'acter que ce remboursement a d'ores et déjà été effectué,

- conformément aux dispositions de l'article 141, § 5, alinéa 4, a) de la loi coordonnée telle qu'elle était en vigueur au moment des faits, de le condamner à une amende administrative égale à 150 % du montant de l'indu, soit une amende de 82.880,42 €.

Dans sa note de synthèse, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux reproche à l'intéressé d' *« avoir porté en compte à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités des prestations non effectuées. Il s'agit de spécialités pharmaceutiques non délivrées »*.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux expose que cette infraction relève de l'article 141 § 5, 5ème alinéa, a) de la loi coordonnée tel qu'il était en vigueur au moment des faits, qui dispose :

« ... Après avoir pris connaissance du rapport des auditeurs, le Comité peut infliger des amendes administratives selon les modalités suivantes :

- a) lorsqu'un dispensateur de soins a porté en compte à l'assurance soins de santé des prestations non effectuées, le Comité peut lui infliger une amende administrative égale au minimum à 50 % et au maximum à 200 % de la valeur des prestations indues ».

Ce grief a pour base réglementaire l'article 2 de l'arrêté royal du 21 décembre 2001 fixant les procédures, délais et conditions en matière d'intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités dans le coût des spécialités pharmaceutiques, qui dispose :

L'assurance n'intervient que dans les coûts des spécialités figurant dans la liste et qui le cas échéant, ont été prescrites conformément à l'arrêté royal du 8 juin 1994 fixant le modèle de document de prescription des prestations de fournitures pharmaceutiques pour les bénéficiaires non hospitalisés, et qui ont été délivrées par les dispensateurs de soins légalement autorisés.

Le grief est formulé pour 483 conditionnements de 27 spécialités pharmaceutiques, à concurrence d'un indu de 55.253,61 euros qui a été totalement remboursé.

L'infraction a été constatée pour la période comprise entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 30 avril 2007.

### **III. Discussion**

Le grief retenu à charge du défendeur a fait l'objet d'un PV de constat en date du 20 novembre 2007. Une copie certifiée conforme de ce PV de constat a été communiquée au contrevenant dans le délai de quatorze jours prévu à l'article 9 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail. Ce PV de constat fait foi jusqu'à preuve du contraire conformément à l'article 169

de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994.

Le défendeur n'a pas rapporté cette preuve contraire. Confronté au tableau récapitulatif de ses achats et de sa tarification entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 30 avril 2007, faisant apparaître les médicaments non délivrés, il a déclaré : « *je n'ai aucune remarque à faire. J'admets qu'il y a eu des erreurs de ma part (...). J'accepte de régulariser l'indu pour l'AMI sur la base du constat que vous me ferez parvenir (...). Pour le futur, je compte améliorer mon taux de lecture des CBU et ne tarifer que ce que je délivre* » (PV d'audition du 8/11/07).

Ces déclarations constituent un aveu de la matérialité du grief, le défendeur n'étant du reste jamais revenu sur ses déclarations initiales.

Le défendeur soulève une exception d'irrecevabilité tirée du caractère « *obscuri libelli* » de la requête. Il soutient que ni la requête ni la note de synthèse ne mentionnent la disposition légale qu'il aurait violée, et que le libellé de la demande est particulièrement peu clair.

Ainsi qu'il a été dit plus haut, la requête se fonde sur l'article 141 § 5, 5ème alinéa, a) de la loi coordonnée tel qu'il était en vigueur au moment des faits, et sur l'article 2 de l'arrêté royal du 21 décembre 2001.

Il se déduit aisément de la lecture de ces dispositions que les pharmaciens ont l'obligation de ne porter en compte à l'assurance soins de santé que les spécialités pharmaceutiques qu'ils délivrent et que, s'ils portent en compte des spécialités non délivrées, c'est-à-dire des prestations non effectuées, ils peuvent se voir infliger une amende administrative égale au minimum à 50 % et au maximum à 200 % de la valeur des prestations indues.

De par sa formation universitaire et compte tenu de son expérience professionnelle, le défendeur ne peut raisonnablement soutenir qu'il ne comprend pas ce qui lui est reproché, d'autant qu'il est en aveu sur la matérialité du grief (voir PV d'audition du 8/11/07, supra).

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

Le défendeur considère que l'article 141 § 5, 5ème alinéa, a) de la loi coordonnée viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne mentionne pas que l'application d'une sanction administrative éteint l'action publique. Il en tire comme conclusion que la demande doit être déclarée non fondée. Il se prévaut à cet égard de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 67/2007 du 26 avril 2007 concernant le décret de la Région flamande du 23 janvier 1991 relatif à la pollution due aux engrais.

La Chambre de première instance n'est pas compétente pour apprécier la conformité de la loi coordonnée aux articles 10 et 11 de la Constitution, cette compétence appartenant exclusivement à la Cour constitutionnelle.

Il résulte de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 que la Chambre de première instance doit en principe demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur cette question, sauf, notamment, si la loi ne viole manifestement pas les dispositions constitutionnelles précitées.

Dans l'arrêt du 26 avril 2007, la Cour constitutionnelle a jugé que le décret en cause violait les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe *non bis in idem*, en ce qu'il réprimait le même comportement en prévoyant à la fois une amende administrative et une sanction pénale.

Tel n'est pas le cas de l'article 141 § 5, 5ème alinéa, a) de la loi coordonnée, lequel se limite à prévoir une amende administrative et ne viole donc manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Il n'y a donc pas lieu de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

A titre subsidiaire, le défendeur considère qu'en application de l'adage « le criminel tient le civil en état », la Chambre de première instance devrait surseoir à statuer « jusqu'à ce que le volet pénal soit vidé ».

Suivant l'article 4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, l'exercice de l'action civile est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique, intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile.

Il ressort des explications données par les parties à l'audience que, si les faits ont bien été portés à la connaissance du Parquet de Bruxelles le 29 avril 2008, en revanche, contrairement à ce qu'affirme le défendeur dans ses conclusions, rien n'indique que l'affaire ait été mise à l'instruction. Or, pour que l'adage « le criminel tient le civil en état » puisse éventuellement trouver à s'appliquer, il faut tout d'abord que l'action publique soit intentée avant ou pendant le procès civil. Une action publique est intentée dès lors qu'un magistrat instructeur ou une juridiction répressive en est saisi (H. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, Droit de la procédure pénale, 2005, 281). Une plainte non suivie d'une instruction, la simple ouverture d'une information auprès du parquet ne justifient pas la suspension du procès civil (M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, Manuel de procédure pénale, Liège, 2006, 202).

Il n'y a donc pas lieu d'examiner si la règle invoquée est applicable devant la Chambre de première instance.

Pour le surplus, il n'existe aucun principe général de droit ni aucune disposition législative propre à la matière de l'assurance maladie-invalidité qui obligerait la juridiction administrative à surseoir à statuer sur des faits dont elle est saisie dans l'attente d'une décision des juridictions pénales sur les mêmes faits dans l'hypothèse où ceux-ci peuvent être considérés comme constitutifs d'infractions au sens du Code pénal (CE, n° 105.838, 24 avril 2002 <http://www.raadvst-consetat.be>; Bull. INAMI, 2002, liv. 3, 223).

A titre « plus subsidiaire », le défendeur sollicite la réduction de l'amende administrative à 50 % de la valeur des prestations indues ainsi que l'application d'un sursis.

Selon l'article 141, § 7 de la loi coordonnée, les amendes administratives peuvent être assorties d'un sursis d'une durée d'un à trois ans s'il est constaté qu'aucune amende administrative n'a été prononcée dans les trois ans qui précèdent le prononcé.

La Chambre de première instance considère que l'amende administrative doit être déterminée en tenant compte, comme éléments à charge :

- de la gravité intrinsèque des faits, s'agissant du manquement le plus grave qu'un dispensateur puisse commettre à ses devoirs,
- du caractère élémentaire et forcément connu des obligations légales enfreintes et de leur portée,
- de la longueur de la période infractionnelle,
- du préjudice important porté à la sécurité sociale,
- de la nécessité de maintenir le caractère dissuasif de l'amende administrative.

Bien qu'elle ne constitue pas l'amende maximale, la sanction réclamée par l'Inami est cependant excessive et doit être réduite par la prise en compte des circonstances suivantes :

- l'intention frauduleuse n'est pas établie,
- l'absence d'antécédents,
- le fait que le défendeur a déjà fait l'objet d'une suspension de 8 jours par l'Ordre des pharmaciens,
- le fait qu'il a remboursé la totalité des prestations indues (ce qui rend du reste sans objet le chef de demande relatif au remboursement de ces prestations),
- son explication selon laquelle ses erreurs peuvent s'expliquer en partie par sa jeunesse et son inexpérience comme titulaire n'est pas dénuée d'une certaine vraisemblance.

Ces considérations justifient que l'amende soit ramenée à 100% de la valeur des prestations indues et qu'elle soit assortie d'un sursis partiel d'une durée de 3 ans portant sur 25% de la valeur de ces prestations, de sorte que, sauf nouvelle infraction dans ce délai, l'amende non couverte par le sursis s'élève à 75 % de la valeur des prestations indues.

Le défendeur sollicite des termes et délais pour la partie de l'amende qui ne serait pas assortie d'un sursis.

Etant donné qu'il ne formule aucune proposition concrète de règlement, il ne sera pas fait droit à cette demande, les parties pouvant négocier entre elles des modalités d'exécution de la présente décision.

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre de première instance,**

Constate que la demande est devenue sans objet en ce qui concerne la récupération des dépenses relatives aux prestations indues, la somme de 55.253,61 euros ayant été totalement remboursée,

Déclare pour le surplus la demande du SECM partiellement fondée,

Constate que les griefs formulés à l'encontre de M. A. sont établis pour tous les cas cités dans la note de synthèse jointe à la requête,

Condamne M. A. à une amende administrative égale à 100 % du montant de l'indu, soit une amende de 55.253,61 €, et assortit cette sanction d'un sursis partiel à concurrence de 25% de la valeur de l'indu pendant une durée de 3 ans prenant cours à la date du prononcé de la présente décision.

Ainsi jugé, le 25 mars 2010, par la Chambre de première instance instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI et composée de Monsieur Jérôme Martens, président, des Docteurs Neyrinckx et Stoquart, représentant les organismes assureurs et de Madame Lecroart et Monsieur Bartsch, représentant les pharmaciens, assistés de Madame Caroline Metens, greffier,

Et prononcé à l'audience publique du 22 avril 2010, où étaient présents Monsieur Jérôme Martens, président, et Madame Anne-Marie Somers, greffier.

Anne-Marie Somers  
Greffier

Jérôme Martens  
Président