

DECISION DE LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE DU 12 DECEMBRE 2014
FA-004-13

EN CAUSE DE : **LE SERVICE D'EVALUATION ET DE CONTRÔLE MEDICAUX**,
institué au sein de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité, établi à
1150 Bruxelles, avenue de Tervueren, 211 ;

partie demanderesse ;

représenté par le Docteur D., médecin-inspecteur-directeur et par Madame
E., attachée.

CONTRE : **Madame A.**
Infirmière brevetée

**SPRL B. en liquidation judiciaire, représentée par Me C. en sa qualité
de liquidateur ;**

parties défenderesses ;
ne comparaisant pas.

I. LA PROCEDURE.

La Chambre de première instance a pris en considération dans son délibéré, les pièces inventoriées du dossier de la procédure, et notamment :

- la requête du SECM déposée au greffe le 28 mars 2013 ;
- la note de synthèse du SECM ;
- les différentes convocations en vue de l'audience du 23 juin 2014.

Le SECM a été entendu à l'audience publique du 23 juin 2014 à laquelle Madame A. et la SPRL B., quoique régulièrement convoqués et appelés, n'ont pas comparu ni personne pour eux.

La cause a ensuite été prise en délibéré à la même audience.

La loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, ci-après loi ASSI et 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 ont été respectés dans le cadre de la procédure.

II. L'OBJET DE LA DEMANDE.

Le SECM demande à la Chambre de première instance de :

1. Déclarer établis les griefs formulés à l'encontre de Madame A. pour tous les cas cités dans la note de synthèse ;
2. Condamner solidairement Madame A. et la SPRL B. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme de 35.507,29 € (article 142, § 1^{er}, 1^o et 2^o de la loi ASSI coordonnée) ;
3. Condamner Madame A. au paiement d'une amende administrative de 250 € majorée des décimes additionnels (x 6) pour le 1^{er} grief, soit une amende effective de 1.500 € ;
4. Condamner Madame A. au paiement d'une amende administrative de 100 € majorée des décimes additionnels (x6) pour le 2^{ème} grief, soit une amende de 600 €.

III. LES FAITS.

1.

Madame A. est diplômée infirmière et inscrite sur la liste des praticiens de l'art infirmier depuis le Elle adhère à la convention depuis le 1^{er} janvier 1988.

Elle a toujours été infirmière indépendante à domicile et s'est constituée en société le ... sous le nom de la société civile sous la forme d'une SPRL B., dont elle est l'unique gérante (son mandat de cogérante de la SPRL F. est postérieur aux faits litigieux). La SPRL B. est en liquidation judiciaire depuis le

Selon les déclarations de l'intéressée, la SPRL B. emploie, outre Madame A., 12 praticiens de l'art infirmier (8 salariés, dont Madame G. et 4 indépendants, dont Madame H.) ainsi que 4 aides- soignants (salariés).

La SPRL B. réalise des soins infirmiers au domicile des bénéficiaires et dans 5 institutions pour personnes handicapées (dont l'ASBL I., jusqu'au 9 avril 2010), dans lesquelles le groupe soigne environ 125 résidents.

Les infirmiers qui effectuent les soins à domicile n'assurent aucun soin en institution sauf en cas d'absence pour congé ou maladie. Ces soins infirmiers sont en général donnés par les infirmiers dont le statut social est indépendant.

Madame H. assure l'organisation des soins infirmiers à domicile.

Au sein des 5 institutions pour personnes handicapées, les soins sont assurés par les infirmiers dont le statut social est salarié ; ils sont assistés par les 4 aides- soignants. Chaque institution a son infirmier « référent ».

La gérante de la SPRL B., Madame A., connaît la liste des assurés pour lesquels des soins infirmiers sont prestés dans les 5 institutions. Il s'agit, pour la majeure partie d'entre eux, d'assurés émargeant de la sécurité sociale française. En cas de changement dans le planning des soins, elle est avertie par l'infirmier référent et la modification est indiquée sur la liste des soins.

2.

Les échelles qui établissent le degré de dépendance des bénéficiaires (échelle de Katz) sont complétées et signées par un infirmier de la SPRL B. et pas nécessairement par celui qui assure les soins infirmiers.

Le dossier infirmier des assurés pour lesquels des soins infirmiers sont prestés à domicile reste au domicile de l'assuré et une copie est tenue au siège social de la SPRL B.

Le dossier infirmier des assurés pour lesquels les soins infirmiers sont prestés dans une institution pour personnes handicapées, reste au sein de l'institution.

3.

La facturation des soins est effectuée en tiers payant avec des attestations globales de soins donnés (AGSD). Elles sont signées par Madame A. qui confirme facturer elle-même tous les soins réalisés par la SPRL B., dont elle est l'unique gérante statutaire.

La facturation est introduite sous deux numéros de tiers payant différents.

Le n° ... – B. est utilisé pour la facturation des soins dispensés au domicile des bénéficiaires.

Le n° ... – J. est utilisé pour la facturation des soins prestés dans les 5 institutions pour handicapés mentaux.

Toutefois, la totalité des interventions payées par les organismes assureurs (OA) sont versées sur le compte de la SPRL B.

4.

Le dossier trouve son origine dans deux plaintes relatives aux infirmières Mesdames G. et H., couvertes par l'article 12 de la loi du 16 novembre 1972 sur l'inspection du travail (actuellement article 59 du Code pénal social) dont le SECM a donné un résumé, sans révéler l'identité des plaignants (C.Const., arrêt n° 171/2008 du 3 décembre 2008, point B.6.6. ; décision de la Chambre de recours du 17 juin 2012, FB-002-10, publiée sur le site de l'INAMI).

L'enquête du SECM concerne la période d'introduction auprès des OA entre le 1^{er} octobre 2008 et le 31 juillet 2010.

Les données authentifiées (article 138 de la LC) ont été demandées :

- au nom de Madame G. (INAMI n° ...) le 23 octobre 2009 à tous les OA et pour la période du 1^{er} octobre 2008 au 30 juin 2009 ;
- au nom de Madame H. (INAMI n° ...) le 6 décembre 2010 aux OA 100 uniquement pour la période du 1^{er} avril 2010 au 31 août 2010.

Les échelles de Katz ont été récoltées auprès des OA pour les 4 cas concernés par le grief de non-conformité des prestations (grief 2).

Madame K., directrice de l'ASBL I. a été entendue le 25 août 2010.

Le 24 février 2011, Madame L., responsable administrative de l'ASBL I., a fait des déclarations actées dans un constat d'entretien téléphonique.

Monsieur M., aide-soignant, a été entendu le 7 mars 2011.

Madame H., infirmière, a été entendue, le 10 mars 2011.

Madame A. a été entendue à titre préliminaire, le 31 août 2010.

Un procès-verbal de constat (PVC), daté du 26 octobre 2010, relatif à la facturation de prestations non conformes (grief 2), lui a été adressé et remis en mains propres le même jour.

Elle a été entendue à propos de ce constat le 26 octobre 2010 et une copie de ce procès-verbal d'audition (PVA) lui a été remise en mains propres lors d'une audition ultérieure, le 18 novembre 2010.

Un PVC daté du 26 octobre 2010, dressé à charge de Madame G. et relatif à la facturation de prestations non conformes (grief 2) imputées à son nom, lui a été remis en mains propres le même jour.

Madame G. a été entendue en PVA à propos de ce constat le 26 octobre 2010.

Le PVC daté du 26 octobre 2010 dressé à charge de Madame F. a également été remis à Madame A. le 26 octobre 2010 en tant que gérante unique de la SPRL B., personne morale perceptrice des remboursements indus (article 164, al. 2 de la loi ASSI).

Madame A. a été entendue en PVA le 18 novembre 2010 à propos de son intention de rembourser volontairement, au nom de la SPRL B., les 13.118,84 € d'indu correspondant aux PVC datés du 26 octobre 2010, respectivement à charge de Madame F. (indu de 8.959,01 €) et à sa charge (indu de 4.159,83 €). Une copie de ce PVA lui a été transmise par courrier le 19 novembre 2010.

Madame F. a été auditionnée en PVA le 22 février 2011 suite à la non-réception par le SECM de l'exemplaire de la déclaration de remboursement volontaire établie à son nom correspondant à l'indu de 8.959,01 € lié au PVC du 26 octobre 2010 dressé à sa charge.

Un PVC daté du 8 juin 2011 dressé à charge de Madame A. et relatif à la facturation de prestations non effectuées (grief 1) lui a été notifié par courrier recommandé avec accusé de réception daté du 9 juin 2011 envoyé à son adresse officielle au ..., telle qu'elle figurait au registre national.

Ce document a été renvoyé au SECM par la poste ... avec les mentions « *Adresse inexistante* » et « *Adresse incomplète* ».

IV. LES GRIEFS.

1.

Grief n° 1

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations n'ont pas été effectuées ou fournies au sens de l'article 73bis 1°.

Ces faits relèvent des dispositions de l'article 142, § 1^{er}, 1° de la loi ASSI.

En l'espèce, il s'agit de prestations de l'article 8 § 1^{er} 1^o II, 2° I II de la nomenclature des prestations de santé (NPS), portées en compte au nom de **36 bénéficiaires** handicapés mentaux résidant au sein de l'ASBL I., imputée au nom de Madame H., après le 8 avril 2010, dernier jour où le groupe a dispensé des soins au sein de cette institution.

Madame A. a, par sa signature au bas d'AGSD établies au nom de la SPRL B., dont elle est la seule gérante, porté en compte à l'assurance des prestations de soins infirmiers au nom de Madame H., infirmière, travaillant pour la SPRL B., alors que ces prestations n'ont jamais été effectuées.

Ce grief concerne **4.551 prestations**, attestées du **9 avril 2010 au 31 juillet 2010**, pour un indu dont le montant total s'élève à **22.181,77 €**.

2.

Grief n° 2.

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou les conventions ou accords conclus en vertu de cette même loi, au sens de l'article 73bis, 2°, s'agissant d'une part, de soins d'hygiène ainsi que de prestations de base concomitantes quotidiens prévus au point I de l'article 8, § 1^{er}, 1° et 2° d'autre part, d'honoraires forfaitaires A et B prévus au point II de l'article 8, § 1^{er}, 1° et 2° de la nomenclature alors que le degré de dépendance des bénéficiaires, tel qu'il est défini à l'article 8, § 5, 1° de la nomenclature et exigé soit, par les dispositions de l'article 8, § 6, 4° pour les soins d'hygiène quotidiens soit, par le libellé des honoraires forfaitaires A et B, n'étaient pas atteint.

Ces faits relèvent des dispositions de l'article 142, § 1^{er}, 2° de la loi ASSI.

En l'espèce il s'agit de prestations de l'article 8, § 1^{er}, 1° I II et 2° I II de la NPS, portées en compte au nom de **5 bénéficiaires** pour lesquels une **surévaluation** des critères établissant leur **degré de dépendance**, tel qu'il est défini à l'article 8, § 5, 1° de la NPS et exigé soit, par les dispositions de l'article 8, § 6, 4° pour les soins d'hygiène quotidiens, soit, par le libellé des honoraires forfaitaires A et B, a été démontrée sur base d'un examen de contrôle effectué par l'OA et confirmée par les aveux des dispensateurs de soins concernés.

Ces prestations, imputées à Madame G. et à Madame A., infirmières, travaillant toutes les deux pour la SPRL B. au moment des faits et dispensatrices des soins en question, ont été portées en compte par Madame A. au moyen d'AGSD établies au nom de la SPRL B. dont elle est la seule gérante.

Ce grief concerne **716 prestations**, attestées du **1^{er} octobre 2008 au 28 avril 2009**, pour un indu (par différence concernant 4 des 5 cas) dont le montant total s'élève à **13.325,52 €** (18.871,73 € - 5.546,21 €), tenant compte de deux corrections apportées au PVC du 26 octobre 2010.

3.

Soit un indu total de **35.507,29 €** pour lequel aucun remboursement n'est intervenu.

V. LA DISCUSSION.

1.

La Chambre de première instance est tenue d'examiner si les éléments matériels constitutifs des infractions, basées sur l'article 73bis, 1° et 2°, de la loi ASSI et visées par le SECM sous forme de 2 griefs, sont établis dans le chef de Madame A. et de la SPRL B.

Les éléments matériels constitutifs d'une infraction peuvent être considérés comme étant établis « (...) *en se fondant sur la concordance entre les témoignages des assurés et plusieurs éléments de l'enquête, éléments qui n'ont pas été sérieusement contestés par le dispensateur de soins au cours de ses auditions* (...) » (C.E., arrêt n° 64.701 du 21 février 1997, inédit).

2.

Le SECM estime à bon droit que la seule responsable de ladite facturation (sur base d'AGSD dont l'usage est soumis au respect de l'article 6, § 14 du règlement du 28 juillet 2003 portant exécution de l'article 22, 11°, de la loi ASSI, notamment l'existence d'un mandat de délégation de signature et de documents internes signés pour l'identification des dispensateurs réels des soins) est Madame A. en tant que d'une part, signataire de la totalité des AGSD de ce groupe et d'autre part, gérante unique de la SPRL B.

En effet, les contrats de travail avec les infirmiers salariés par la SPRL B. ne contiennent aucune délégation de signature à Madame A. en ce qui concerne la facturation et les documents internes de facturation ne comportent pas la signature du réel dispensateur des soins.

Madame A. et la SPRL B. ne le contestent pas.

3.

Le SECM reproche (1^{er} grief) à Madame A. d'avoir, par sa signature au bas d'AGSD établies au nom de la SPRL B., dont elle est la seule gérante, porté en compte à l'assurance des prestations de soins infirmiers au nom de Madame H., infirmière travaillant pour la SPRL B., alors que ces prestations n'ont jamais été effectuées.

Il s'agit de prestations de soins infirmiers portées en compte au nom de bénéficiaires handicapés mentaux résidant au sein de l'ASBL I. à une période (après le 8 avril 2010) où la SPRL B. ne dispensait plus aucun soin dans cette institution, les prestations ayant été dispensées à partir de cette date par N.

Tant Madame K., directrice, que Madame L., secrétaire administrative de l'ASBL I. ont confirmé que Madame H. ne venait plus dans l'institution depuis le 8 avril 2010, dernier jour de ses prestations.

Les faits cités à griefs n'ont jamais été contestés ni par Madame A. ni par la SPRL B.

Il importe peu que la facturation résulterait d'une « erreur » dans le chef de Madame A., qu'elle se serait « basée sur un listing et sur les prescriptions » concernant l'institution, qu'elle aurait « oublié » d'annuler ou encore qu'elle savait que N. « y était retournée » en sorte qu'elle n'aurait pas pu commettre « une fraude aussi grosse volontairement sachant en plus que tout serait facturé par « N. ».

Il suffit en effet que les éléments matériels constitutifs de l'infraction «réalité » ou « conformité», basée sur l'article 73bis de la loi ASSI (pour les faits commis à partir du 15 mai 2007), soient établis pour entraîner une obligation de remboursement de l'indu, sans qu'un élément moral (être animé d'une volonté délictueuse, ne pas faire preuve de bonne foi, agir librement et consciemment, etc.) ne soit requis.

Le premier grief est établi.

4.

Le SECM reproche également à Madame A. et à la SPRL B. d'avoir surévalué les cotations attribuées aux différents critères d'évaluation du degré de dépendance de 5 bénéficiaires.

Le grief est fondé sur les cotations attribuées par les médecins-conseils des différents OA concernés suite à des contrôles effectués par leurs services ainsi que sur les aveux de Madame G. lors de son audition en PVA du ... et ceux de Madame A. lors de ses auditions en PVA du ...

Celle-ci a en effet reconnu la matérialité du grief pour les 5 cas retenus et n'a pas contesté les cotations attribuées par les médecins conseils respectifs lors des contrôles qu'ils ont réalisés.

Le 18 novembre 2010, Madame A. s'est engagée, au nom de la SPRL B., en tant que gérante unique de la société, à rembourser la totalité de l'indu relatif à ce deuxième grief, tant pour les prestations imputées à son nom (cas de l'assurée O.) que pour les prestations imputées au nom de Madame G. (cas des assurés Monsieur P., Mesdames Q., R. et S.).

Le second grief est établi.

5.

En conclusion, la Chambre de première instance constate que tous les griefs sont établis et que Madame A. et la SPRL B. ne fournissent aucun élément de nature à contredire l'existence de ceux-ci.

Madame A. est donc condamnée à rembourser la totalité de l'indu sur base de l'article 142, § 1^{er}, 1^o et 2^o de la loi ASSI, soit la somme en principal de 35.507,29 €.

6.

Les éléments matériels propres aux deux infractions sont établis.

L'élément moral requis pour chacune des infractions est également établi, dans la mesure où le non-respect de la nomenclature des prestations de santé a été commis librement et consciemment par Madame A.

C'est en vain que celle-ci invoquerait sa bonne foi ou l'absence d'intention de fraude.

Les infractions précitées figurent parmi les infractions réglementaires pour lesquelles l'élément moral se limite au fait d'agir librement et consciemment et ne porte absolument pas sur la bonne (ou mauvaise) foi du prestataire, pas plus que sur une quelconque intention frauduleuse.

De surcroît, la bonne foi ne constitue nullement une cause de justification d'une infraction.

Madame A. ne peut faire valoir aucune cause de justification pour faire obstacle à la sanction.

La Chambre de première instance estime dès lors que les infractions précitées ont été commises par Madame A. et lui sont imputables.

Les seules sanctions qui peuvent, le cas échéant, être infligées à Madame A., dans le cadre de la présente contestation, telle qu'elle est soumise à la Chambre de première instance, sont les sanctions de niveau 2 prévues à l'article 101 du Code Pénal Social, soit une amende administrative de 25 à 250 €, majorée des décimes additionnels (article 102 du CPS) et non les sanctions prévues à l'article 142, § 1^{er}, al. 1, 1° et 2° de la loi ASSI (voy. notamment Chambre de recours, décision prononcée le 18 avril 2013, numéro de rôle FB-005-11, publié sur le site internet de l'INAMI).

L'INAMI ne le conteste d'ailleurs pas et demande l'application de ces sanctions.

A la connaissance de l'INAMI, il n'y a pas de plainte pénale concernant Madame A. (article 71 du CPS).

Dans son appréciation de l'amende administrative à infliger à Madame A., la Chambre de première instance estime devoir tenir compte des éléments suivants :

- la gravité du manquement imputé à un dispensateur de soins habilité à porter des prestations en compte à l'assurance obligatoire soins de santé et, à ce titre, astreint à une obligation impérative de respect de la réglementation. La Chambre de première instance constate en effet que Madame A. a attesté des prestations qu'elle n'a pas effectuées ou non conformes à la réglementation ;
- l'ampleur des prestations litigieuses ;
- le volume des sommes portées en compte de l'assurance soins de santé ;
- l'absence de remboursement de l'indu.

Il n'y a pas lieu de prononcer une seule amende, s'agissant de faits distincts.

En conclusion, la Chambre de première instance décide d'infliger à Madame A., une amende administrative de 250 € pour le grief 1 et de 100 € pour le grief 2 (article 101 du CPS).

Les infractions ayant été commises avant le 1^{er} janvier 2012, ces montants doivent être majorés de quarante-cinq décimes additionnels (article 102 du CPS et article 1^{er} de la loi du 5 mars 1952 relative aux décimes additionnels sur les amendes pénales, modifié par l'article 36 de la loi du 7 février 2003 portant diverses dispositions en matière de sécurité routière-M.B. du 25 février 2003 et avant sa modification par l'article 2 de la loi du 28 décembre 2011 portant des dispositions diverses en matière de justice (II)- M.B. du 30 décembre 2011, Ed. 4, p.81669).

Une amende majorée de quarante-cinq décimes additionnels correspond à une amende multipliée par le facteur 5,5 (chaque dixième de l'amende est en effet multiplié par 45 et ensuite ajouté au montant de l'amende).

C'est dès lors à tort que le SECM entend multiplier l'amende par six.

L'amende s'élève dès lors à un montant total de 1.925 € (350 € x 5,5).

7.

Les sommes dont Madame A. est redevable produisent de plein droit des intérêts au taux d'intérêt légal en matière sociale, à partir du premier jour ouvrable suivant la notification de la décision de la Chambre de première instance, le cachet de la poste faisant foi (article 156, § 1^{er}, alinéa 2 de la loi ASSI, modifié par l'article 4 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (II)- M.B. du 30 mars 2012, Ed. 3, p. 20.558).

8.

Sont assimilées aux dispensateurs de soins pour l'application des articles 73bis et 142, les personnes physiques ou morales qui les emploient, qui organisent la dispensation des soins ou la perception des sommes dues par l'assurance soins de santé (article 2 n) de la loi ASSI).

En régime du tiers payant, les prestations de l'assurance soins de santé payées indûment sont remboursées par le dispensateur de soins qui ne s'est pas conformé aux dispositions légales ou réglementaires. Lorsque les prestations ont été perçues, pour son propre compte, par une personne physique ou morale, celle-ci est solidairement tenue au remboursement avec le dispensateur de soins (article 164, alinéa 2 de la loi ASSI).

Les sociétés sont, après leur liquidation, réputées exister pour leur liquidation (article 183, § 1^{er} du Code des sociétés)

La SPRL B., en liquidation judiciaire, doit dès lors être condamnée solidairement avec Madame A. au paiement de la somme de 35.507,29 €.

9.

Les décisions de la Chambre de première instance sont exécutoires de plein droit par provision, nonobstant tout recours (article 156, § 1^{er} de la loi ASSI).

Si le débiteur fait défaut, l'Administration de la taxe sur la valeur ajoutée, de l'enregistrement et des domaines peut être chargée de la récupération des montants dus (article 156, § 1^{er}, al. 3 de la loi ASSI).

La demande du SECM est fondée.

PAR CES MOTIFS,

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE,

Statuant par défaut à l'égard de Madame A. et de la SPRL B.,

Déclare la demande du SECM recevable et fondée dans la mesure déterminée ci-après.

Dit pour droit que les éléments matériels constitutifs des griefs formulés à l'encontre de Madame A. sont établis pour tous les cas cités dans la note de synthèse du SECM (griefs 1 et 2).

Par conséquent, condamne solidairement Madame A. et la SPRL B., en liquidation judiciaire, au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme de 35.507,29 €.

Condamne Madame A. au paiement de deux amendes administratives, l'une de 250 € (grief n° 1) et l'autre, de 100 € (grief n°2), multipliées par les décimes additionnels (x 5,5), soit la somme de 1.925 €.

Dit que les sommes dont Madame A. et la SPRL B. en liquidation judiciaire sont redevables, produisent de plein droit des intérêts au taux d'intérêt légal en matière sociale, à partir du premier jour ouvrable suivant la notification de la décision de la Chambre de première instance, le cachet de la poste faisant foi.

Dit que la présente décision est exécutoire de plein droit par provision nonobstant tout recours.

La présente décision est prise par la Chambre de première instance, composée de Monsieur Pascal HUBAIN, président suppléant, du Docteur Anne VERGISON, du Docteur Philippe MARNETH, de Monsieur Johan CORIJN et de Monsieur Luc LARDINOIS, membres, assistés de Madame Françoise DELROEUX, greffier.

Et prononcé à l'audience du 12 décembre 2014, par Monsieur Pascal HUBAIN, président suppléant, assisté de Madame Françoise DELROEUX.

Françoise DELROEUX
Greffier

Pascal HUBAIN
Président