

**CHAMBRE DE RECOURS**  
**DECISION PRONONCEE LE 05/12/2019**  
**Numéro de rôle FB-010-18**

**EN CAUSE DE :** Monsieur A.  
Médecin spécialiste en radiologie

Partie appelante comparissant en personne et assistée de son conseil, Maître B., avocat.

**ET DE :** La SPRL C.

Partie appelante comparissant par son conseil, Maître B., avocat.

**CONTRE :** L'INSTITUT NATIONAL D'ASSURANCE MALADIE ET INVALIDITE, Service d'évaluation et de contrôle médicaux (SECM), établissement public dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, Avenue de Tervuren, 211,

BCE : 0206.653.946

Partie intimée représentée par le Docteur D., médecin-inspecteur et par Madame E. , attachée-juriste

**I. FAITS ET ANTECEDENTS DE PROCEDURE**

I.1.

Les données personnelles du Dr A., son activité et sa gestion administrative, reprises dans la note de synthèse établie par le SECM (pages 1, 2 et 3/54) et reproduites dans la décision de la Chambre de première instance du 12 juillet 2018 (pages 3 et 4), ne sont pas contestées comme telles par l'intéressé.

La Chambre de recours entend s'y référer expressément.

Il ressort du dossier administratif que, suite à une communication de ... signalant l'interdiction définitive d'exercer la profession de radiologue en ... frappant le Dr A., le SECM a mené une enquête relative à l'activité professionnelle de celui-ci.

Dans le cadre de cette enquête, le SECM a constaté que, par son volume d'activité, le Dr A. figurait parmi les 10 plus gros prestataires pour certains examens tels que : la radiographie sans moyen de contraste (n°5 en Belgique en 2014 avec 770 examens et n°7 en 2015 avec 665 examens), la radiographie de la colonne dorsale (n°7 en 2014 avec 452 examens et n°6 en 2015 avec 480 examens) et l'échographie doppler bilan de l'artère carotide (n°6 en 2014 avec 145 examens et n°3 en 2015 avec 234 examens) et ce (comme justement souligné par la CPI en sa décision du 12 juillet 2018, page 6), alors qu'il venait de commencer comme radiologue en Belgique et avait une patientèle de moyenne importance.

Après cette analyse des profils et la réception des données des organismes assureurs, une sélection de prestations a été réalisée pour avoir une vue sur les activités du Dr A. Le Dr A. a été entendu une première fois le 29 avril 2015. A cette occasion, les protocoles respectifs ont été imprimés et il a été contrôlé si les examens protocolés avaient bien été réalisés. Lors de cette analyse, en comparant les prescriptions avec les protocoles, il apparaissait que le Dr A. faisait plus de prestations que celles prescrites, ce qu'il a d'ailleurs admis. Il est également apparu qu'il scindait l'ensemble des prestations faites sur un jour sur des protocoles avec deux dates différentes, ce qui lui permettait de facturer différentes prestations non cumulables le même jour et de facturer deux fois un forfait ou un honoraire. Une analyse des prescripteurs a révélé que presque la moitié des prestations facturées avaient été prescrites par seulement quatre médecins traitants. Certains de ces généralistes avaient doublé leur nombre de prescriptions radiologiques depuis le début des activités du Dr A., ceci surtout du fait que le Dr A. créait des prestations additionnelles sur base des prescriptions réelles, les prestations additionnelles étant identifiées comme prescrites par ces médecins traitants.

Le Dr A. a encore été entendu en dates des 12 juin 2015 et 23 octobre 2015.

Le Dr F., médecin radiologue qui a travaillé au ... du Dr A. rue ... à ... de septembre 2013 à décembre 2014, a également été entendu le 10 juillet 2015 dans le cadre de l'enquête menée par le SECM. Il a déclaré n'avoir jamais signé une attestation de soins donnés pour les examens qu'il a réalisés au ...

Ceci a été confirmé par le Dr A. lors de son audition du 23 octobre 2015 : « *Je confirme que la facturation des prestations du Dr F. a toujours été faite par moi, sur base des protocoles des examens qu'il réalisait, étant donné que le Dr F. était et est incapable d'utiliser l'ordinateur. Les protocoles étaient dictés par lui à la secrétaire. Il n'y a pas de système de validation dans le programme informatique. [...] Je prends l'entière responsabilité des prestations que j'ai facturées au nom du Dr F.* ».

Il ressort de la note de synthèse et du PV de constat que, dans le but de chiffrer l'indu de manière globale, le SECM a réalisé une analyse complète et détaillée des mois d'avril et octobre 2014. Toutes les prescriptions ont été comparées avec les prestations facturées. Il a ainsi pu être dégagé certains griefs avec leurs indus respectifs. Cette analyse fut très complexe étant donné qu'une prescription donnait lieu à des prestations sur différentes dates avec des protocoles de date antérieure à la prescription.

Un procès-verbal de constat d'infractions a été dressé en date du 10 novembre 2015 à charge de Monsieur A.

A la suite des remarques et justifications avancées par courrier du 15 janvier 2016 de l'avocat G., conseil de Monsieur A. à l'époque, le SECM a abandonné le grief pour certains cas pouvant prêter à discussion.

Le 18 août 2016, une dernière audition du Dr A. a eu lieu à la demande de celui-ci. A cette occasion, le Dr A. a pu une nouvelle fois exposer ses moyens de défense.

I.2.

Dans la note de synthèse, trois griefs ont été retenus à charge de Monsieur A. :

- **Grief 1** : attestations de prestations non conformes car réalisées en plus des examens proposés par le prescripteur, non justifiées dans le protocole et ne résultant pas d'une substitution (infraction reprochée par extrapolation pour 21,28% des 449.148,92 € payés pour l'ensemble des prestations attestées pour la période du 1/11/2013 au 31/10/2014, soit 95.578,89 €)

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires permettant le remboursement des prestations de santé lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, dans ses arrêtés et règlements d'exécution, dans les conventions et accords conclus en vertu de cette même loi

(infraction visée à l'article 73 bis, 2° de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 et non-respect de l'article 17, § 12, 1° et 3° de la Nomenclature des prestations de santé) ;

- **Grief 2** : prestations non conformes car réalisées alors que : soit la prescription est totalement inexistante (infraction à l'article 17, § 12, 1° de la NPS), soit la prescription présente est postérieure à celle des prestations (infraction à l'article 17, § 12, 4° de la NPS, les prestations effectuées suite à une même prescription n'étant pas groupées sur la même attestation de soins), soit la prescription ne comprend ni signature ni identification du prescripteur (infraction à l'article 17, § 12, 2° de la NPS). Ce grief est reproché pour les prestations d'avril et octobre 2014 et représente un indu de 7.272,34 €)

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires permettant le remboursement des prestations de santé lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, dans ses arrêtés et règlements d'exécution, dans les conventions et accords conclus en vertu de cette même loi

(infraction visée à l'article 73 bis, 2° de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 et non-respect de la NPS) ;

- **Grief 3** : prestations non conformes car de valeur supérieure aux prestations réellement effectuées ou aux examens proposés par le prescripteur, la substitution n'étant pas motivée dans le protocole (infraction reprochée pour les prestations d'avril et d'octobre 2014 et représentant un indu de 4.658,56 €)

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires permettant le remboursement des prestations de santé lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, dans ses arrêtés et règlements d'exécution, dans les conventions et accords conclus en vertu de cette même loi

(infraction visée à l'article 73 bis 2° de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 et non-respect des dispositions de l'article 17, § 12, 3°, 5<sup>ème</sup> alinéa de la NPS).

### I.3.

Par requête déposée au greffe le 11 mai 2017, le SECM a saisi la Chambre de première instance d'une demande tendant à entendre déclarer établis les griefs énoncés dans la note de synthèse, condamner solidairement Monsieur A. et la SPRL C. au remboursement de la somme de 107.509,79 €, condamner Monsieur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 150% du montant de la valeur des prestations indues, soit la somme de 161.264,69 €, et dire qu'à défaut de paiement de ces sommes dans les 30 jours de la notification de la décision à intervenir, des intérêts au taux légal en matière sociale seront dus.

Par décision prononcée le 12 juillet 2018, la Chambre de première instance, statuant après un débat contradictoire, a déclaré la demande du SECM à l'égard de C. et du Docteur A. recevable et fondée dans la mesure suivante :

« *Dit pour droit que les éléments matériels constitutifs des infractions suivantes sont établis dans le chef du Docteur A. :*

- *1<sup>er</sup> grief basé sur l'article 73bis, 2° de la loi ASSI – prestations non conformes – attestation de prestations non prescrites, non justifiées dans le protocole et ne résultant pas d'une substitution (article 17, § 12, 1° et 3° de la NPS) – indu total de **95.578,89 €** ;*
- *2<sup>ème</sup> grief – prestations non conformes – prestations radiologiques non conformes car soit la prescription est totalement inexistante, soit la prescription présente une date postérieure à celle des prestations, soit la prescription ne comprend ni signature ni identification du prescripteur : **7.272,84 €** ;*
- *3<sup>ème</sup> grief – prestations non conformes – attestation de prestations de valeur supérieure aux prestations réellement effectuées ou aux examens proposés par le prescripteur, la substitution n'étant pas motivée dans le protocole – indu différentiel : **4.658,56 €**.*

*Par conséquent,*

- *Condamne solidairement le Docteur A. et la SPRL C. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme de **107.509,79 €** ;*
- *Condamne le Docteur A. au paiement d'une **amende administrative s'élevant à 150%** du montant de la valeur des prestations indues (= 161.264,69 €), **dont 50% assortie d'un sursis de 3 ans, soit une amende effective de 107.509,79 €** (article 142, § 1<sup>er</sup>, 2° de la loi ASSI coordonnée) ;*
- *Dit qu'à défaut de paiement des sommes dues par le Docteur A. et la SPRL C. dans les 30 jours de la notification de la décision de la Chambre*

*de première instance, des intérêts au taux légal en matière sociale seront dus de plein droit à compter de l'expiration du délai précité ;*

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

La décision de la Chambre de première instance a été notifiée aux parties par le greffe le 19 juillet 2018 (accusé de réception signé le 20 juillet 2018).

I.4.

Par requête reçue au greffe le 14 septembre 2018, la SPRL C. et Monsieur A. ont interjeté appel de la décision de la Chambre de première instance.

L'appel est recevable, ayant été formé dans les formes et délai requis.

L'INAMI (SECM), partie intimée, a répondu aux griefs et moyens développés dans la requête d'appel par voie de « *conclusions en réponse* » déposées au greffe le 17 décembre 2018.

Le 18 mars 2019, les parties appelantes ont déposé au greffe des « *conclusions en réplique* ».

Le 12 avril 2019, l'INAMI (SECM) a déposé des « *conclusions additionnelles et de synthèse* ».

Lors de l'audience du 24 octobre 2019, les parties ont été entendues en leurs plaidoiries et répliques, les appelants ont déposé un dossier de pièces préalablement communiquées et la cause a été mise en délibéré.

## **II. DEMANDES DES PARTIES EN APPEL**

### **II.1. Demandes des parties appelantes**

Aux termes de leurs conclusions du 18 mars 2019, les appelants demandent à la Chambre de recours de :

« *déclarer l'appel recevable et fondé ;*

- *Avant dire droit* :

*Surseoir à statuer et poser les questions préjudicielles suivantes :*

1. *A la Cour constitutionnelle conformément à l'article 19 alinéa 2 du Code judiciaire et de l'article 142 de la Constitution :*

*« L'article 73 bis, 2° de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, qui renvoie à l'article 17, § 1, 1° et 3° de la Nomenclature des prestations de santé, en ce qu'il est interprété par l'INAMI comme imposant une forme légale de*

*justification d'examen complémentaire, non définie formellement et dépendant uniquement du bon critère de chaque inspecteur en charge, et n'acceptant pas, en l'espèce, une justification incluse dans le protocole, les rapports adressés au médecin traitant ainsi que dans les démarches du diagnostic et les résultats efficients, est-il compatible avec les articles 10, 11 et 23 de la Constitution, en ce qu'il traite de manière identique deux catégories de personnes dont les situations sont différentes, les médecins qui fournissent les prescriptions et les radiologues qui réalisent des examens complémentaires, en ce que les premiers disposent d'un canevas imposé par la loi en matière de prescription contrairement aux seconds ? »*

2. *A la Cour de Justice de l'Union européenne conformément à l'article 267 du Traité de l'Union Européenne :*

*« Le principe « Non bis in idem » en tant que principe général du droit de l'Union, fait-il obstacle à l'octroi d'une amende administrative démesurée visée à l'article 142, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> de la loi ASSI ? »*

- *A titre principal :*

*Réformer la décision de la Chambre de 1<sup>ère</sup> instance du 12 juillet 2018 ; par conséquent :*

1. *Déclarer les griefs 1 non établis en raison de la cause de justification invoquée, à savoir qu'il s'agit de prestations complémentaires et pas de substitutions ; ou bien si on devait le considérer comme étant des substitutions, elles sont justifiées valablement dans le protocole, et dans les explications verbales et écrites données à plus de 800 médecins prescripteurs ; ou bien l'erreur invincible dans le chef du Dr A. ;*
2. *Déclarer la demande des griefs formulés pour les cas cités recevable mais non fondée en conséquence ; ou bien de réduire le remboursement et l'amende infligée pour les griefs 1, 2 et 3, tant solidairement avec la SPRL C., que dans le chef du Dr A. au % de rémunération perçue et aux prestations réellement prestées par lui-même et entendre déclarer :*
3. *Dire que le Dr A. et la SPRL C. ne sont pas redevables de la somme de 107.509,79 € ;*
4. *Que le Dr A. ne pourrait être tenu responsable qu'à concurrence du pourcentage des prestations réalisées par le Dr A. et la rémunération perçue ;*
5. *Accorder un sursis sur une partie de l'amende en application de l'article 157, § 1, alinéa 1, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 ;*

- A titre subsidiaire : [demande annulée]
- A titre infiniment subsidiaire :

*Si par impossible, la Chambre de recours rejette la cause de justification et refuse de réduire l'amende pour les griefs 1, 2 et 3, le Dr A. sollicite l'octroi de termes et délais ;*

*Condamner l'intimée aux frais et dépens, en ce compris l'indemnité de procédure. ».*

## II.2. Demande de la partie intimée

L'INAMI (SECM) demande à la Chambre de recours de : « *Confirmer la décision de la Chambre de 1<sup>e</sup> instance du 12 juillet 2018.* ».

## III. EXAMEN DES MOYENS ET ARGUMENTS DES PARTIES APPELANTES

### III.1.

Dans leurs conclusions d'appel (page 5), les parties appelantes invoquent, tout d'abord, un principe de non intervention dans la décision d'un autre médecin, en vertu duquel le Dr A. n'aurait « *jamais empiété sur les examens complémentaires que le Dr F. jugeait nécessaire de réaliser pour avoir le meilleur diagnostic possible* », pour soutenir qu'il convient de séparer la responsabilité des deux docteurs et d'imputer au Dr A. la responsabilité des seuls actes accomplis par lui.

Selon le Dr A., le Dr F. aurait pratiqué la moitié des examens litigieux. En conséquence, il conviendrait de réduire le remboursement et l'amende, tant solidairement avec la SPRL C., que dans le chef du Dr A. au pourcentage des prestations réellement effectuées par ce dernier.

En outre, le Docteur A. n'aurait facturé que 35% de ses honoraires de prestations à la SPRL C., de sorte que sa responsabilité se limiterait à ces 35%, le reste ne lui ayant pas été restitué par la société.

La Chambre de première instance a retenu à grief les prestations du Dr F. « *dans la mesure où le Docteur A. a lui-même confirmé lors de son audition, qu'il prenait l'entière responsabilité financière des prestations facturées au nom de celui-ci et que le Docteur F. a indiqué qu'il n'intervenait pas du tout dans la facturation aux mutuelles et qu'il n'avait jamais signé une attestation de soins pour les examens qu'il avait réalisés au ...*» (décision dont appel, page 9).

Cette décision doit être approuvée. En effet, ainsi qu'il a été relevé plus haut, le Dr A. lors de son audition du 23 octobre 2015 a reconnu que la facturation des

prestations du Dr F. avait toujours été faite par lui. A l'égard de l'assurance soins de santé et indemnités, le Dr A. apparaît comme seul dispensateur de soins.

Par ailleurs, l'article 164, 2<sup>ème</sup> alinéa de la loi ASSI, dispose qu' « *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 des soins* ». Par application de cette disposition légale, c'est le dispensateur de soins qui est redevable de l'indu lorsqu'il ne s'est pas conformé aux dispositions légales et réglementaires et que l'indu est une conséquence de ce non-respect.

La loi institue une solidarité pour le remboursement de l'indu entre le dispensateur de soins et la personne physique ou morale qui a perçu les prestations pour compte du dispensateur de soins.

En conséquence, il y a lieu de rejeter la demande des parties appelantes tendant à entendre déclarer que le remboursement doit être réduit au pourcentage de rémunération perçu par le Dr A. et aux examens réalisés par lui-même. La SPRL C. et le Dr A. sont solidairement tenus pour le tout à l'égard de l'assurance soins de santé et indemnités.

### III.2.

Les parties appelantes soutiennent ensuite que les griefs retenus contre le Dr A. ne seraient pas établis en raison du fait que les examens litigieux ne seraient pas des substitutions mais des examens complémentaires et que, quand bien même ils devraient être considérés comme des substitutions, celles-ci seraient valablement justifiées dans le protocole et dans les explications verbales et écrites données aux médecins prescripteurs.

L'article 17, § 12 de l'annexe à l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, tel que modifié par l'arrêté royal du 19 décembre 2012 (M.b. 24 janvier 2013) en vigueur au moment des faits, dispose ce qui suit :

*« Pour pouvoir être portées en compte, les prestations effectuées par un médecin spécialiste en radiodiagnostic doivent répondre aux conditions suivantes :*

*1 ° avoir été prescrites par un médecin ayant ce patient en traitement (...)* ;

*2 ° sont mentionnés sur la prescription :*

- a) les nom, prénom(s), date de naissance et sexe du patient ;*
- b) les informations cliniques pertinentes ;*
- c) l'explication de la demande de diagnostic ;*
- d) les informations supplémentaires pertinentes telles qu'une allergie, un diabète, un insuffisance rénale, une grossesse, un implant ou autres ;*
- e) le ou les examen(s) proposé(s) ;*



- f) le ou les examen(s) pertinent(s) précédent(s) relatifs à la demande de diagnostic tels qu'un CT, RMN, RX, échographie, autres ou inconnu ;
- g) le cachet du médecin prescripteur avec mention des nom, prénom, adresse et numéro d'identification ;
- h) la date de la prescription ;
- i) la signature du prescripteur.

*Le formulaire de demande utilisé pour la prescription des prestations ne peut déroger au modèle établi par le Comité de l'assurance soins de santé pour ce qui concerne les mentions devant y figurer. Par problématique clinique, un formulaire de demande distinct est exigé ;*

*3° un protocole écrit de l'examen doit être établi et conservé.*

*Ce protocole doit être structuré comme une réponse à la demande de diagnostic et doit contenir la justification des techniques et procédés utilisés ;*

*4° l'attestation de soins doit porter les nom, prénom et numéro d'identification du prescripteur. Les prestations qui sont effectuées à l'occasion d'une même prescription doivent être groupées sur l'attestation de soins ; (...) ».*

Le 3° de ce même article 17, §12 a été complété par arrêté royal du 9 janvier 2014 (M.b. du 6 février 2014), en vigueur au moment des faits, de la manière suivante :

*« Sur base de la demande en radiodiagnostic et sur base du contexte clinique, un médecin spécialiste en radiodiagnostic effectue l'examen le plus indiqué.*

*Le médecin spécialiste en radiodiagnostic peut remplacer un ou plusieurs examens proposés par le prescripteur par un autre examen des articles 17 ou 17bis.*

*Toute substitution est expliquée dans le protocole.*

*Lors de la détermination de l'examen le plus indiqué, il est tenu compte des examens pertinents déjà effectués dont on a connaissance. ».*

Il ressort des dispositions réglementaires précitées que, pour pouvoir être porté en compte de l'assurance soins de santé, tout examen radiologique ou échographique :

- doit avoir été prescrit par un médecin traitant suivant un formulaire de demande bien déterminé ;
- doit faire l'objet, par le médecin spécialiste en radiodiagnostic, d'un protocole écrit qui constitue une réponse à la demande de diagnostic et qui contienne la justification des techniques et procédés utilisés ;

- peut être remplacé par un ou plusieurs autres examens que le médecin spécialiste en radiodiagnostic jugerait plus indiqué(s) mais à condition que la substitution soit expliquée dans le protocole.

En l'espèce, il ressort de l'enquête menée par le SECM que le Dr A. a, durant la période litigieuse, effectué tous les examens prescrits ou proposés par les médecins ayant les patients en traitement et qu'en plus il a effectué des examens qui n'étaient pas demandés ou proposés.

Pour justifier ces examens non prescrits, le Dr A. invoque, dans ses conclusions d'appel, sa liberté thérapeutique et la responsabilité du radiologue. Il soutient avoir respecté les *guidelines* qui vont dans le sens d'un examen complémentaire afin de pouvoir répondre au problème clinique initialement posé par le patient et son médecin traitant. Il invoque également le droit du patient à la santé et la circonstance que ses deux cabinets sont des cabinets de proximité situés dans des quartiers peu favorisés.

Par sa pratique, il a voulu, prétend-il, réduire le va-et-vient des patients, établir un diagnostic plus rapide et correct, permettre un traitement plus précoce et efficace, réduire les incapacités de travail, diminuer la souffrance des patients en attente de diagnostic, éviter le recours à des examens plus lourds, irradiants et onéreux, limiter l'engorgement des salles d'urgences des hôpitaux, diminuer le nombre de consultations, réduire le coût pour la société et rassurer les patients en excluant par un éventuel résultat négatif la présence de lésions plus importantes (ses conclusions, page 7).

Dès lors, à son estime, le seul reproche que pourrait lui faire l'INAMI serait de n'avoir pas respecté l'obligation de justification explicite des examens complémentaires qu'il a jugés nécessaires de réaliser. Selon lui, ce reproche ne serait pas fondé, d'une part, parce que la justification de tous les examens litigieux se trouverait « implicitement » dans chaque rapport du protocole du patient ou dans les contacts qu'il a pu avoir avec les médecins traitants et, d'autre part, parce qu'aucun modèle de protocole n'est prévu par la loi ASSI, en manière telle que le médecin spécialiste en radiodiagnostic ne peut pas savoir si la justification des examens complémentaires (ou des substitutions) doit se trouver au milieu, au début ou à la fin ou encore dans un document à part du protocole.

Cette absence de canevas déterminé par la loi créerait une discrimination contraire aux règles établies par la Constitution au détriment des radiologues par rapport aux médecins traitants prescripteurs qui, eux, disposent d'un formulaire de demande bien précis pour la prescription des examens demandés ou proposés.

La Chambre de recours entend faire d'emblée un sort à la demande des appelants tendant à interroger la Cour constitutionnelle sur la comptabilité de l'article 73bis, 2°, de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 (qui renverrait à l'article 17 de la NPS) tel qu'il serait interprété par l'INAMI, c'est-à-dire comme « *imposant une forme légale de justification d'examen complémentaire, non*

*définie formellement et dépendant uniquement du bon critère de chaque inspecteur en charge »), avec les articles 10 et 11 de la Constitution.*

L'article 73bis, 2° de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 ne renvoie nullement à l'article 17 de l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la NPS. Cet arrêté royal, qui exige en son article 17, § 12 que soient justifiés les examens pratiqués et que toute substitution soit expliquée dans le protocole, n'est pas une norme ayant force de loi. La Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour statuer à titre préjudiciel sur la violation par une norme réglementaire des règles établies par les articles 10 et 11 de la Constitution.

Par ailleurs, il ne ressort d'aucun élément du dossier, que l'INAMI interpréterait l'obligation de justifier les examens pratiqués ou d'expliquer la substitution dans le protocole comme imposant une forme légale quelconque, qui plus est laissée à l'appréciation arbitraire de chaque inspecteur en charge.

Du reste, il n'est pas reproché au Dr A. d'avoir justifié de manière formellement inadéquate ou incomplète les examens non prescrits pratiqués par lui (à une très large échelle), mais bien de les avoir pratiqués, sans justification ni explication dans le protocole, alors qu'ils n'avaient pas été demandés par les médecins traitants.

Le Dr A. a beau prétendre que la justification des examens serait contenue implicitement dans le protocole établi pour chaque patient, il n'en est rien. Le dossier administratif démontre, au contraire, que les examens litigieux ne sont pas justifiés. En toute hypothèse, il est exclu d'admettre une explication « implicite » ou « a posteriori », surtout dans un nombre aussi élevé de cas.

### III.3.

En pages 23 à 175 de ses conclusions d'appel, le Dr A. analyse 385 cas qui lui sont reprochés pour les mois d'avril et octobre 2014 en tentant de démontrer, par le diagnostic ou le résultat de l'examen (figurant dans le protocole), l'intérêt médical de ce qu'il qualifie lui-même d' « examens complémentaires » réalisés. Cette tentative est vaine car, quelle que puisse être leur justification éventuelle (médicale ou autre), tous les examens reprochés sont des examens pratiqués en plus de ceux demandés par les médecins traitants, non justifiés dans le protocole et ne résultant pas d'une substitution.

Ils ne respectent donc pas le prescrit de l'article 17, § 12, 1° et 3° de la NPS.

### III.4.

Le Dr A. et la SPRL C. contestent la méthode d'extrapolation utilisée par le SECM. Ils estiment que le recours à l'extrapolation constitue une violation de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en particulier de son article 6, § 1<sup>er</sup>, dès lors que l'extrapolation aboutit à renverser la charge de la preuve et viole le principe général des droits de la défense en ce que les appelants n'ont pas pu s'expliquer sur les cas extrapolés.

A l'appui de leur thèse, ils citent l'arrêt du Conseil d'Etat n° 223.425 du 7 mai 2013 qui enseigne qu'en recourant à une extrapolation plutôt qu'à un examen des faits matériels et ce, en dehors de toute disposition légale ou réglementaire l'y autorisant, le SECM n'a pas pu valablement décider qu'un fait ou un acte était établi car il a, pour ce faire, procédé à un renversement pur et simple de la charge de la preuve. Le Conseil d'Etat a, depuis lors, précisé sa position, notamment dans son arrêt n° 235.399 du 8 juillet 2016, de la manière suivante :

*« Il n'en reste pas moins, et la requérante ne soutient pas le contraire, que le droit commun de la preuve trouve à s'appliquer au contentieux dont relève le présent litige. Le SECM et, à sa suite, la juridiction administrative saisie de l'action ou de l'appel, peuvent en conséquence se fonder sur des présomptions de l'homme et ce, en déduisant un fait inconnu d'un ou de plusieurs faits connus, pour autant que les faits constitutifs d'indices soient établis et que les présomptions retenues soient, conformément à l'article 1353 du Code civil, graves et précises, de même que concordantes si elles se basent sur plusieurs indices. De plus, le recours par le SECM à la méthode d'extrapolation que critiquent les requérantes dans leur moyen, implique, comme l'a également rappelé le Conseil d'Etat dans son arrêt n° 227.073 du 9 avril 2014, [...], que la Chambre de première instance et, en cas d'appel, la Chambre de recours, tiennent dûment compte des arguments qu'ont soulevés les requérantes devant elles quant à la manière dont le SECM a procédé à la mise en œuvre de la méthode. ».*

En l'espèce, les parties appelantes critiquent davantage le fait que le SECM ait eu recours à la méthode d'extrapolation que la manière dont celle-ci a été pratiquée par le SECM.

La Chambre de recours relève que :

- l'échantillon retenu est représentatif : le SECM s'est en effet, basé sur 2 mois, 1 petit et 1 gros, espacés de 6 mois ; pour le mois d'avril, 1.237 prestations ont été attestées et, pour le mois d'octobre, 1.949 prestations, soit 3.186 prestations, ce qui représente plus ou moins 20% du total des prestations attestées pour les 12 mois ;
- toutes les prestations litigieuses ont été effectuées en plus, jamais en moins ;
- le Dr A. a expressément reconnu, dès sa première audition par le SECM en date du 29 avril 2015, réaliser systématiquement des examens supplémentaires non prescrits : *« Je vous signale spontanément que je ne me limite pas strictement à la demande/prescription du médecin. Je mets mes compétences et les moyens diagnostiques dont je dispose au service du patient, afin d'expliquer sa symptomatologie. [...] Je fais fréquemment des abdomens à blanc non demandés par le médecin, quand cela est utile. La plupart du temps, c'est justifié parce que l'abdomen à blanc aboutit ou aide au diagnostic. La justification de la réalisation d'un abdomen non demandé n'apparaît pas comme telle dans le compte rendu mais bien dans le résultat. Il en va de même pour les échographies de manière*

*générale. La justification de la réalisation d'une échographie non demandée n'apparaît pas comme telle dans le compte rendu mais bien dans le résultat. Il en va de même pour tout examen radiologique et échographique, dans le but d'aboutir à un diagnostic d'imagerie médicale pour rendre service au patient [...]. » ;*

- le Dr A. a eu l'occasion, tant devant la Chambre de première instance (sous forme d'un tableau), que devant la Chambre de recours, de s'expliquer sur 385 cas concrets, qu'il désigne lui-même comme des « examens complémentaires réalisés » ;
- suite aux remarques formulées en date du 15 janvier 2016 par le précédent conseil du Dr A., le SECM a abandonné plusieurs cas qu'il avait initialement retenus à grief dans le PV de constat d'infractions.

Il apparaît ainsi que l'extrapolation a été utilisée de manière adéquate, objective et fiable dans un contexte où l'intéressé ne nie pas – et au contraire reconnaît et revendique depuis le début de l'enquête – l'existence de prestations « complémentaires » quasi systématiques et en tout cas très nombreuses, non conformes à la nomenclature INAMI. L'extrapolation est ici corroborée par plusieurs éléments, en particulier par l'aveu sans équivoque et répété du Dr A.

### III.5.

En conclusion, après réexamen du dossier par la Chambre de recours, les éléments matériels des infractions reprochées au Dr A. demeurent établis, qu'il s'agisse :

- des prestations non conformes parce que réalisées en plus de celles prescrites et ce, sans justification ni explication (grief n° 1),
- des prestations non conformes parce qu'effectuées alors que, soit il n'y avait pas de prescription du tout, soit la prescription porte une date postérieure à celle de la prestation, soit la prescription ne comprend pas la signature ni l'identification du prescripteur (grief n° 2),
- des prestations non conformes car de valeur supérieure aux prestations effectuées ou proposées par le prescripteur, la substitution n'étant pas motivée dans le protocole (grief n° 3).

### III.6.

Les infractions précitées sont visées par l'article 73 bis, 2°, de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994. Elles constituent des infractions réglementaires, c'est-à-dire qu'elles ne supposent pas un dol, ne requièrent pas d'intention et sont punissables par le seul fait de la transgression d'une disposition légale ou réglementaire, à la condition qu'elles soient commises librement et consciemment.

Tel est bien le cas en l'espèce, ainsi qu'il ressort de l'examen des éléments du dossier. Il apparaît, en effet, que Monsieur A. a librement et consciemment violé la réglementation (nombreuses et graves irrégularités). C'est, dès lors, en vain

qu'il invoque l'absence d'intention de fraude.

### III.7.

L'existence d'une cause de justification s'oppose à ce qu'une infraction réglementaire puisse être imputée à son auteur et, par conséquent, entraîner une sanction dans le chef de celui-ci.

Monsieur A. invoque sa bonne foi et l'erreur de droit en s'appuyant sur l'absence d'un modèle ou d'un canevas précis pour l'établissement du protocole écrit de l'examen.

L'erreur ou l'ignorance ne peuvent être retenues comme causes de justification que pour autant qu'elles soient invincibles, c'est-à-dire lorsqu'il peut se déduire des circonstances que l'auteur de l'infraction a agi comme l'aurait fait toute personne raisonnable et prudente.

L'absence de modèle précis de protocole ne peut être considérée comme une source d'erreur invincible. De plus, un prestataire de soins a un devoir de vigilance et doit s'informer sur la manière d'attester et de justifier les soins qu'il dispense.

Aucune cause de justification ne peut être retenue en l'espèce.

## IV. RECUPERATION ET SANCTION.

L'article 142, § 1<sup>er</sup> de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994 dispose ce qui suit:

*« Sans préjudice d'éventuelles sanctions pénales et/ou disciplinaires, les mesures suivantes sont appliquées aux dispensateurs de soins et assimilés qui ne se conforment pas aux dispositions de l'article 73bis :*

### **2°**

*le remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, **et/ou une amende administrative comprise entre 5 % et 150 % du montant** <sup>8</sup>[du remboursement]<sup>8</sup> en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2° ; ».*

La Chambre de première instance et la Chambre de recours peuvent décider qu'il sera sursis, en tout ou en partie, à l'exécution des décisions infligeant les amendes, selon l'article 157, § 1, alinéa 1, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994.

L'octroi du sursis est par conséquent laissé à l'appréciation de la Chambre de première instance ou de la Chambre de recours.

### IV.1. Récupération

L'article 142, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>ème</sup> alinéa de la loi ASSI dispose qu' « en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 1° et 3°, le remboursement porte sur la valeur totale

*des prestations portées indûment à charge de l'assurance soins de santé. Dans les cas visés au 2° et 4° de l'article 73bis, le remboursement correspond au dommage financier subi par l'assurance soins de santé, estimé par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux, à condition qu'il n'ait pas encore été réparé sur la base d'une autre disposition de la présente loi. ».*

Le SECM a évalué le dommage financier subi en l'espèce par l'assurance soins de santé (et non encore réparé) à 107.509,79 € au total. Cette évaluation apparaît correcte et dûment justifiée.

C'est, dès lors, à bon droit que Monsieur A. et la SPRL C. ont été condamnés solidairement par la Chambre de première instance à rembourser à l'INAMI le montant de l'indu, soit la somme totale de **107.509,79 €**.

La Chambre de recours confirme cette condamnation.

#### IV.2. Sanction

Le Dr A. postule la suppression de l'amende de 150% infligée par la Chambre de première instance au motif qu'elle serait « disproportionnée » et dès lors contraire au principe général de droit en vertu duquel « *nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement à raison des mêmes faits* ».

Il sollicite que soit posée à titre préjudiciel à la Cour de Justice de l'Union européenne la question de savoir si le principe « *Non bis in idem* » fait obstacle à l'octroi d'une amende administrative « démesurée » visée à l'article 142, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2°, de la loi ASSI.

S'agissant de l'assiette de l'amende, force est de constater que la Chambre de première instance a suivi le prescrit légal ; en effet, le texte dispose que l'assiette de calcul de l'amende est le « montant à rembourser », c'est-à-dire la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé ou du dommage financier subi par l'assurance soins de santé, estimé par le SECM.

Suivant une jurisprudence bien établie du Conseil d'Etat, le remboursement des prestations indûment attestées n'est pas une sanction mais une mesure de réparation. C'est en vertu de la loi qu'une amende administrative comprise entre 5% et 150% du montant du remboursement peut être infligée en plus en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2° et ce, « *sans préjudice d'éventuelles sanctions pénales et/ou disciplinaires* ».

En l'espèce, le Dr A. n'est pas poursuivi devant une juridiction pénale pour les mêmes faits. Le principe « *non bis in idem* » ne trouve pas à s'appliquer.

Le fait que l'amende administrative serait « disproportionnée » ne justifie pas la pertinence de la question préjudicielle.

Du reste, la Chambre de recours n'estime pas l'amende administrative démesurée. En infligeant une amende égale à 150% de la valeur des prestations indûment attestées, dont une partie en amende effective et une partie en amende

assortie d'un sursis d'une durée de 3 ans, la décision dont appel a eu égard aux éléments suivants :

- l'importance des griefs et la notion de systématique dans le comportement adopté par le Dr A. dans la facturation de ses prestations, rendant ce comportement inexcusable ;
- les antécédents du Dr A., condamné en ... pour multiplication abusive d'actes sans nécessité médicale, condamnation qui aurait dû l'inciter à redoubler de prudence dans la facturation des actes accomplis ;
- la Chambre de première instance a également relevé que le nombre de prestations attestées par le Dr A. avait augmenté de façon très importante en peu de temps (ce nombre passant, entre 2013 et 2014, de 8.408 à 13.617 prestations) ;
- elle a toutefois eu égard au fait qu'il apparaissait que le Dr A. semblait avoir tenu compte des remarques du médecin-inspecteur depuis 2016, puisque le nombre des prestations facturées a drastiquement diminué entre 2016 et 2017, passant de 467.170 à 271.812.

La Chambre de recours approuve le choix de la sanction et fait sienne la motivation reprise ci-dessus.

La sanction effective est destinée à rappeler à l'intéressé l'importance de la faute commise et celle avec sursis doit l'inciter à rectifier, pour l'avenir, sa pratique dans un sens conforme à la réglementation.

#### IV.3. Intérêts

Suivant l'article 156, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, les sommes dues sont payées dans les trente jours de la notification des décisions visées à l'alinéa 1<sup>er</sup>. A défaut de paiement dans ce délai, les sommes restant dues produisent, de plein droit, des intérêts au taux d'intérêt légal en matière sociale, tel que prévu à l'article 2, § 3, de la loi du 5 mai 1865 relative au prêt à intérêt, à compter de l'expiration de ce délai,

La décision dont appel peut également être confirmée sur ce point.

#### IV.4. Termes et délais

Alors que l'enquête est terminée depuis novembre 2015, que les cas retenus à grief et le montant de l'indu ont été revus à la baisse suite à l'intervention de Me G. du 15 janvier 2016 et que le Dr A. semble reconnaître à tout le moins sa responsabilité à concurrence du pourcentage des prestations réalisées par lui et de la rémunération qu'il a perçue, aucun début de remboursement volontaire n'est intervenu ni n'a été proposé.



Le Dr A. et la SPRL C. ont donc déjà usé d'un délai de quatre ans. Il n'y a pas lieu d'accorder des termes et délais de paiement comme demandé par les appelants au dispositif de leurs conclusions d'appel.

**PAR CES MOTIFS,**

**LA CHAMBRE DE RECOURS,**

Statuant après avoir entendu toutes les parties,

Reçoit l'appel de Monsieur A. et de la SPRL C. et le déclare non fondé.

Confirme la décision de la Chambre de première instance du 12 juillet 2018 en toutes ses dispositions.

Ainsi jugé par la Chambre de recours composée de Madame Loretta CAPPELLINI, présidente, les docteurs Marie-Anne RAIMONDI, Isabelle HANOTIAU, Paul DEMUNCK et Jean-Pierre PENNEC ;

Après en avoir délibéré et statuant contradictoirement à l'égard des parties ;

Mesdames Marie-Anne RAIMONDI, Isabelle HANOTIAU, messieurs Paul DEMUNCK et Jean-Pierre PENNEC ayant rendu leur avis sans prendre part à la décision.

La présente décision est prononcée à l'audience publique du 5 décembre 2019 par Madame Loretta CAPPELLINI, présidente, assistée de Madame Caroline METENS, greffier.

Caroline METENS  
Greffier

Loretta CAPPELLINI  
Présidente