

Chambre de première instance
instituée auprès du
Service d'évaluation et de contrôle médicaux
de l'INAMI



CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE
DECISION PRONONCEE LE 02/09/2019
Numéro de rôle FA-006-14

EN CAUSE DE : **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,

N° B.C.E. : 0206.653.946

Représenté par le Docteur E. médecin-inspecteur, et par Monsieur
F., conseiller.

CONTRE : **Monsieur A.**
Praticien de l'art dentaire – licencié en science dentaire

Et S.P.R.L. B.

Faisant élection de domicile chez M^e C.

Ne comparissant pas, représentés par leurs conseils
M^{es} D. et C.

I. 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 11 février 2014, entrée au greffe le même jour, par laquelle
le Service d'évaluation et de contrôle médicaux, ci-après dénommé le SECM,
saisit la Chambre de première instance d'une contestation avec un dispensateur
de soins, soit Monsieur A., dentiste;
- la note de synthèse du SECM ;

Adresse pour toute correspondance

Avenue de Tervueren 211 • 1150 Bruxelles • Tel. : 027397111

Heures d'ouverture des bureaux : de 08:00 à 12:00 heures et de 13:00 à 16:00 heures.

Possibilité de rendez-vous.

- les conclusions déposées par Monsieur A. et la SPRL B. le 12 mai 2014 ;
- les conclusions en réplique de l'INAMI du 11 septembre 2014 ;
- les conclusions additionnelles déposées par Monsieur A. et la SPRL B. le 14 octobre 2014 ;
- la note additionnelle déposée par Monsieur A. et la SPRL B. le 26 février 2015 ;
- la note additionnelle déposée par Monsieur A. et la SPRL B. le 20 mars 2015 ;
- les conclusions additionnelles déposées par l'INAMI le 24 mars 2015 ;
- les deux recours en annulation introduits par Monsieur A. et la SPRL B. au Conseil d'Etat le 10 avril 2015 ;
- la seconde note additionnelle déposée par Monsieur A. et la SPRL B. le 21 mai 2015 ;
- les conclusions comportant acte de procédure déposées par Monsieur A. et la SPRL B. le 2 septembre 2015 ;
- l'arrêt ... prononcé par le Conseil d'Etat le 30 mai 2017 ;
- les conclusions additionnelles déposées par l'INAMI le 29 juin 2017 ;
- l'arrêt prononcé par le Conseil d'Etat le 12 juin 2018 ;
- les conclusions additionnelles de l'INAMI déposées le 19 novembre 2018 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse déposées par Monsieur A. et la SPRL B. le 16 janvier 2019 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse déposées par l'INAMI le 28 février 2019 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse déposées par Monsieur A. et la SPRL B. le 15 avril 2019.

Les parties ont été entendues à l'audience du 9 mai 2019, à la suite de quoi la cause a été prise en délibéré.

La loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 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. OBJET DE LA DEMANDE

Par requête du 11 février 2014, le SECM a demandé à la Chambre de première instance de :

- déclarer établi les griefs formulés pour tous les cas cités dans la note de synthèse ;
- condamner Monsieur 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 **94.331,24 €** ;
- condamner Monsieur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 250 € majorée des décimes additionnels (x5,5) pour les 69 prestations antérieures au 18 mars 2012, soit une amende de 1.375 € (articles 101 et 102 du Code pénal social);
- condamner Monsieur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 100 % de la valeur des 2 prestations non conformes, attestées à charge de l'assurance soins de santé à partir du 18 mars 2012, soit la somme de 695,70 €.

Dans ses dernières conclusions, le SECM demande à la Chambre de première instance de :

A titre principal :

- déclarer établi les griefs formulés pour tous les cas cités dans la note de synthèse ;
- condamner Monsieur A. et la SPRL B. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit, en tenant compte de l'extrapolation, la somme de **94.331,24 €** ;
- condamner Monsieur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 100 % de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé ;
- dire qu'à défaut de paiement des sommes dues dans les 30 jours de la notification de la décision de la Chambre de première instance, des intérêts au taux légal en matière sociale, tel que prévu à l'article 156, §1^{er} de la loi ASSI, seront dus, de plein droit, à compter de l'expiration du délai précité.

A titre subsidiaire :

- déclarer établi les griefs formulés pour tous les cas cités dans la note de synthèse ;
- condamner Monsieur A. et la SPRL B. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit, en ne tenant pas compte de l'extrapolation, la somme de **18.350,06 €** ;
- condamner Monsieur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 100 % de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé ;

- dire qu'à défaut de paiement des sommes dues dans les 30 jours de la notification de la décision de la Chambre de première instance, des intérêts au taux légal en matière sociale, tel que prévu à l'article 156, §1^{er} de la loi ASSI, seront dus, de plein droit, à compter de l'expiration du délai précité.

III. FAITS

Monsieur A. est licencié en sciences dentaires. Il exerce son activité au sein de cabinets situés à ..., à ... et à Il collabore avec différents prothésistes dentaires dans ses différents cabinets.

En date du 28 mars 2011, une lettre anonyme de plainte a été déposée contre le travail de Monsieur A. Selon cette lettre, le mécanicien dentiste G. réaliserait régulièrement des travaux prothétiques sur des patients (surtout les matins très tôt), sans la présence du dentiste A., qui a son cabinet dentaire à la même adresse. Ces travaux seraient facturés ou non par des attestations de soins signées par le dentiste A.

Sur la base de cette lettre, une enquête a été effectuée par le Service d'Evaluation et des Contrôles Médicaux (SECM) de l'INAMI à propos des activités de Monsieur A.

Après avoir obtenu les données des organismes assureurs (o.a.) et examiné celles-ci, le SECM a procédé à l'audition de 58 assurés sociaux en tenant compte du fait que Monsieur A. exerçait son activité sur plusieurs cabinets.

Il a également été procédé à l'audition de 5 collaborateurs de Monsieur A.

Monsieur A. a été auditionné le 20 janvier 2012.

Un premier procès-verbal de constat, établi le 21 février 2012, a été notifié le 23 février 2012. Monsieur A. a formulé des remarques par courrier du 28 mars 2012.

Un second procès-verbal de constat, établi le 10 août 2012, a été notifié le 21 août 2012. Le 26 novembre 2012, les faits ont été communiqués au Parquet de Des auditions complémentaires ont été effectuées par la police fédérale de ... à la demande du Procureur du Roi de

Le 10 décembre 2013, l'Auditorat du Travail de ... a écrit au SECM pour lui signaler que l'enquête était, de son côté, terminée et qu'il autorisait le SECM à utiliser les pièces de cette enquête à des fins administratives.

La **période litigieuse** concerne des prestations portées en compte à l'assurance soins de santé entre le **22 février 2010 et le 27 juin 2012**.

Les griefs reprochés par le SECM à Monsieur A. sont les suivants :

1/ 1er grief: prestations effectuées entièrement par un tiers non habilité (prestations non conformes).

Il s'agit de réalisation de prothèses dentaires amovibles, ainsi que des prestations sur les prothèses amovibles, effectuées entièrement par un prothésiste dentaire, tiers non habilité, qui a effectué seul toutes les étapes de la réalisation de ces prothèses.

2/ 2^{ème} grief: prestations effectuées partiellement par un tiers non habilité (prestations non conformes).

Il s'agit de prestations de santé relatives à la réalisation de prothèses dentaires amovibles non effectuées entièrement par Monsieur A. Certaines étapes de la réalisation des prothèses dentaires amovibles ont été effectuées par un prothésiste dentaire seul, tiers non habilité.

3/ 3^{ème} grief: prestations de santé relatives au remplacement de base d'une prothèse supérieure et à celui d'une prothèse inférieure

Le délai réglementaire de sept années civiles pour le remboursement par l'assurance soins de santé de nouvelles prothèses dentaires amovibles de la bénéficiaire concernée n'était pas écoulé au moment des faits. Ces prestations ne pouvaient donc pas être portées en compte à l'assurance soins de santé. De même, aucun remplacement de base des prothèses existantes pour les prestations réellement effectuées, à savoir la réalisation et le placement de deux nouvelles prothèses dentaires amovibles ne pouvaient être portées en compte à l'assurance soins de santé.

L'indu total pour ces 3 trois griefs reprochés, avec généralisation (extrapolation) de l'indu pour les deux premiers griefs, s'élève à **94.331,24 €**.

IV. ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE

Dans ses premières conclusions du 11 mai 2014, Monsieur A. avait fait valoir qu'il n'y avait pas de preuve de l'agrément accordé par le Fonctionnaire dirigeant aux personnes ayant délivré les documents d'authentification.

Le 10 avril 2015, Monsieur A. et la SPRL B. ont introduit un recours en annulation au Conseil d'Etat contre les agréments de Madame H. et I. (décision prise par Monsieur J., Directeur général du service de contrôle administratif de l'INAMI, notifiée à l'ANMC le 10 février 2010) et un autre recours contre les agréments de Monsieur K. et Monsieur L. (décision prise par Monsieur J., Directeur général du service de contrôle administratif de l'INAMI, notifiée à l'UNMS le 23 février 2011).

Par requête du 31 août 2015, Monsieur A. et la SPRL B. ont introduit un nouveau recours en annulation devant le Conseil d'Etat contre les agréments de Madame H. et I. (décision prise par Monsieur J., Directeur général du service de contrôle administratif de l'INAMI, notifiée à l'ANMC le 25 mars 2008).

A l'audience du 19 novembre 2015, la Chambre de première instance de l'INAMI a décidé de remettre l'affaire au 27 janvier 2017 pour tenir compte des arrêts à rendre par le Conseil d'Etat.

Par deux arrêts - l'arrêt ... du 30 mai 2017 et l'arrêt ... du 12 juin 2018, le Conseil d'Etat a annulé les 3 décisions contestées prises par Monsieur J., Directeur Général du Service du Contrôle administratif.

Tenant compte de ces arrêts, l'affaire a, à nouveau, fait l'objet d'une remise à l'audience du 27 janvier 2017 de la Chambre de première instance, afin de permettre aux parties d'échanger des conclusions au sujet de la portée de ces arrêts dans le cadre de la présente procédure.

V. DISCUSSION

1. Compétence de la Chambre de Première instance

1.1. Déclinatoire de compétence soulevé par Monsieur A. et de la SPRL B.

Monsieur A. et la SPRL B. soulèvent un **déclinatoire de compétence**.

A cet effet, ils se basent sur les dispositions suivantes :

a) l'article 164 de la loi ASSI qui prévoit que :

« Sous réserve de l'application de l'article 142, § 1er et 146, celui qui, par suite d'erreur ou de fraude, a reçu indûment des prestations de l'assurance soins de santé, de l'assurance indemnités ou de l'assurance maternité, est tenu d'en rembourser la valeur à l'organisme assureur qui les a octroyées. (...)

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. (...)

Toutes les récupérations de paiements indus découlant du présent article peuvent être introduites selon la procédure prévue à l'article 704, § 2, du Code judiciaire. Elles bénéficient du privilège visé à l'article 19, 4^o, alinéa 1er, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851. (...).

S'il est constaté par le Service du contrôle administratif soit qu'un paiement indu a été effectué, soit qu'une prestation doit être payée ou complétée, l'organisme assureur peut, dans les deux mois qui suivent la notification prévue à l'article 162, porter le litige éventuel devant le tribunal du travail.
(...)

Monsieur A. et la SPRL B. considèrent que cette disposition consacre expressément la compétence du Tribunal du travail en matière de récupération de paiement indu. La Chambre de première instance serait dès lors incompétente *rationae materiae* pour connaître de la contestation en l'espèce.

b) L'article 144 de la Constitution en vertu duquel « Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux ».

La requête du SECM portant une demande de condamnation au paiement de sommes d'argent, il s'agit, selon Monsieur A. et la SPRL B., d'une contestation de nature civile et non politique. Les créances réclamées sont donc de la compétence exclusive de l'ordre judiciaire. La Chambre de première instance serait dès lors incompétente *rationae materiae* pour connaître de la contestation en l'espèce.

c) L'article 6 de la Convention européenne de Droits de l'Homme (CEDH) garantissant à chacun le droit à un procès équitable.

Monsieur A. et la SPRL B. considèrent que la Chambre de première instance de l'INAMI est incompétente pour connaître d'une contestation portant sur un droit civil car elle ne présente pas les garanties d'indépendance et d'impartialité requises par l'article 6 de la CEDH pour trancher le cas d'espèce.

1.2. Position de la Chambre de première instance – Compétence

La Chambre de première instance considère qu'elle est compétente pour statuer sur la demande introduite par le SECM à l'égard de Monsieur A. et la SPRL B.

a) En ce qui concerne l'article 164 de la loi ASSI.

Monsieur A. et la SPRL B. font une lecture erronée de l'article 164 de la loi ASSI.

L'article 164 prévoit en effet qu'il s'applique « **sous réserve de l'application de l'application des articles 142§1 et 146.** »

Or, l'article 142, §1, 2° dispose que :

« 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 de la valeur des mêmes prestations en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2°»

En application de l'article 144§2, 1° de la loi ASSI, les Chambres de première instance ont une compétence de pleine juridiction pour connaître des infractions aux dispositions de l'article 73bis, sous réserve des infractions qui relèvent de la compétence du Fonctionnaire-dirigeant comme mentionné à l'article 143.

La présente demande du SECM visant à la constatation d'une infraction à l'article 73bis, 2°, ainsi qu'à la récupération des prestations indûment attestées et à la condamnation à une amende administrative en application de l'article 142§1, ce n'est pas le Tribunal du travail qui est compétent, mais bien la Chambre de première instance.

b) En ce qui concerne l'article 144 de la Constitution :

L'article 144 de la Constitution dispose que:

« Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux.

Toutefois, la loi peut, selon les modalités qu'elle détermine, habiliter le Conseil d'Etat ou les juridictions administratives fédérales à statuer sur les effets civils de leurs décisions. »

Il y a lieu d'avoir égard également aux articles 145 et 146 de la Constitution.

Article 145 :

*« Les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux, **sauf les exceptions établies par la loi** »*

Article 146 :

Nul tribunal, nulle juridiction contentieuse ne peut être établi qu'en vertu d'une loi. Il ne peut être créé de commissions ni de tribunaux extraordinaires, sous quelque dénomination que ce soit ».

Il résulte de ces dispositions que les contestations ayant pour objet des droits politiques peuvent être attribuées à des juridictions administratives pour autant que cette compétence leur ait été attribuée par une loi.

EN L'ESPECE :

Les contestations relatives à certaines infractions commises par les dispensateurs de soins et assimilés énoncées à l'article 73*bis* de la loi ASSI ont été expressément confiées par le législateur au Fonctionnaire-dirigeant du SECM, aux Chambres de première instance et aux Chambres de recours (articles 143 et 144 de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994).

En vertu de l'article 144, §2, 1° de la loi ASSI, les Chambres de première instance, comme les Chambres de recours, ont une compétence de pleine juridiction pour connaître des infractions aux dispositions de l'article 73*bis* de la loi ASSI.

La Cour constitutionnelle, statuant sur une question préjudicielle formulée dans le cadre de l'ancienne loi du 9 août 1963 (et plus précisément l'article 90*bis* (désormais l'article 157 de la loi du 14 juillet 1994), et l'article 35 (désormais l'article 73 de la loi du 14 juillet 1994), a explicitement reconnu que le contentieux opposant le SECM à un dispensateur de soins, collaborateur du service public de l'assurance soins de santé, porte sur des droits politiques et non sur des droits civils¹.

Elle a notamment précisé :

« La loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités (désormais la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994) prévoit un système d'intervention dans les frais de prestations médicales. Le bon fonctionnement de ce système suppose que les prestataires de soins, qui sont associés à l'application de cette loi et qui coopèrent en cela à un service public, ne prescrivent ni n'exécutent des prestations inutilement onéreuses ou superflues à charge du régime d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

Le prestataire de soins qui n'observe pas les dispositions de l'article 35 de la loi coordonnée peut se voir réclamer le remboursement total ou partiel des dépenses prises en charge par l'assurance obligatoire. En outre, le prestataire de soins peut être exclu du régime du tiers payant. Cette sanction répond à la perturbation du bon fonctionnement de l'assurance obligatoire. Elle consiste à retirer temporairement une prérogative, à savoir le bénéfice de ce régime du tiers payant.

B.10.

Les contestations en cause ont donc pour objet l'appréciation du respect des obligations du prestataire de soins en tant qu'il collabore à un service public. Lorsqu'elle statue en la matière, la Commission de contrôle agit dans l'exercice d'une fonction qui se trouve dans un rapport tel avec les prérogatives de puissance publique de l'Etat qu'elle se situe en dehors de la sphère des litiges de nature civile au sens de l'article 144 de la Constitution. Il s'ensuit que le législateur a pu

¹ C. Const. 5 juin 2002, arrêt 94/2002 ; voir aussi C. Const. 30 octobre 2001, arrêt 133/2001, C. Const. 26 janvier 2002, arrêt 26/2002 ; C. Const. 26 juin 2002 arrêt 98/2002 ; C. Const. 12 février 2003, 23/2003.

qualifier le litige concernant la récupération des dépenses et l'exclusion du régime du tiers payant de contestation qui a pour objet un droit politique, au sens de l'article 145 de la Constitution.

Le législateur a donc pu, en application de la possibilité que lui offre l'article 145 de la Constitution, confier le contentieux relatif à un tel droit politique à une juridiction administrative disposant en la matière d'une compétence de pleine juridiction, créée en application de l'article 146 de la Constitution. »

L'objet de la présente procédure vise à entendre dire pour droit que les infractions à l'article 73bis, 2° de la loi ASSI, sont établies. La récupération des prestations indues en application de l'article 142, §1, 2° est une conséquence de la reconnaissance de l'infraction.

La Chambre de première instance constate qu'il lui est effectivement demandé de statuer sur un droit de nature politique et que la compétence pour statuer sur ce droit lui a été attribuée par une loi qui est conforme aux articles 144, 145 et 146 de la Constitution.

c) En ce qui concerne l'article 6 de la CEDH

Le grief relatif à l'absence d'impartialité et d'indépendance des chambres de première instance et des chambres de recours a déjà été soumis à plusieurs reprises à différentes juridictions (Conseil d'Etat, Cour constitutionnelle et Cour européenne des droits de l'homme (CEDH)).

Toutes les décisions prises dans ce contexte ont considéré que ces juridictions administratives présentaient toutes les garanties d'indépendance et d'impartialité².

Dans son arrêt du 18 décembre 2018 (DEPRAETERE c. Belgique), la CEDH a confirmé sa jurisprudence antérieure (arrêt DEFALQUE du 20 avril 2006).

En ce qui concerne la Chambre de première instance, la CEDH a notamment précisé :

«14. Dans la mesure où le requérant se plaint du manque d'indépendance et d'impartialité de la chambre de première instance, la Cour rappelle qu'un défaut d'indépendance ou d'impartialité d'un organe décisionnel ne peut emporter violation de l'article 6 § 1 si la décision a été soumise au contrôle ultérieur d'un organe judiciaire doté de la plénitude de juridiction qui a assuré le respect des garanties de l'article 6 § 1 en remédiant au manquement initial (Albert et Le Compte c. Belgique, 10 février 1983, § 29, série A no 58, De Haan c. Pays-Bas, 26 août 1997, § 52, Recueil 1997-IV, et Defalque, précité, § 29).

15. La Cour constate que, tel que l'a relevé le Conseil d'État et sans que cela ne soit contesté par le requérant, la chambre de recours détient une compétence de pleine juridiction en vertu de l'article 144 § 3 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 (« la loi relative à l'assurance obligatoire »). Dans ces circonstances, la Cour n'estime pas nécessaire de se pencher sur les griefs relatifs à la chambre de première instance ».

² Voir notamment CEDH 20 avril 2006, arrêt Defalque, n° 37330/02 ; C.E. 17 septembre 2012, n° 220.620 ; C.E. 14 février 2013, n° 222.508 (Depraetere) ; C.E.3 novembre 2016, n°246.345. C.E. 31 octobre 2017, n°239.729 ; C. const. 31 janvier 2019, n° 15/2019 ; CEDH 18 décembre 2018, DEPRAETERE c. Belgique.

En ce qui concerne la Chambre de recours, la CEDH a décidé ce qui suit :

« 17. D'après le requérant, l'INAMI agirait en l'espèce comme juge et partie. Le SECM serait la partie poursuivante et la chambre de recours serait juge alors qu'elle est installée auprès du SECM de l'INAMI. Aussi, le requérant fait valoir que la composition de la chambre de recours ne constitue pas une garantie de son indépendance et de son impartialité. Le fait que les deux membres représentant les organismes assureurs et les deux membres représentant les organisations représentatives du corps médical n'aient qu'une voix consultative et non pas délibérative ne suffit pas à ôter leur apparence de partialité dans la mesure où ils ont un intérêt concurrentiel à voir le requérant condamné. Seul le magistrat professionnel présenterait des garanties d'indépendance et d'impartialité, mais cela ne suffirait pas à respecter les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention. Enfin, l'apparence de partialité serait encore accentuée par le fait que la chambre de recours siège dans les locaux de l'INAMI.

18. D'emblée, la Cour remarque qu'elle a déjà eu à connaître de griefs similaires mettant en cause l'indépendance et l'impartialité des juridictions administratives instaurées auprès du SECM (Defalque, précité). Dans cette affaire, la Cour avait conclu que les appréhensions du requérant quant à l'indépendance et l'impartialité objective de ces juridictions n'étaient pas objectivement justifiées et elle avait rejeté cette partie de la requête comme étant manifestement mal fondée (ibidem, §§ 36-37).

Elle note toutefois que la loi relative à l'assurance obligatoire a modifié la composition, le nom et certains aspects de la procédure devant ces organes décisionnels (comparer paragraphe 9, ci-dessus, et Defalque, précité, § 17), ce qui justifie que la Cour examine les griefs soulevés par le requérant au regard de ces modifications.

19. La Cour relève que les griefs du requérant ont déjà fait l'objet d'un examen approfondi par la chambre de recours elle-même ainsi que par le Conseil d'État. Ces juridictions ont procédé à un examen approfondi de la procédure prévue par la loi et des griefs soulevés par le requérant et elles ont conclu au respect des garanties d'indépendance et d'impartialité (paragraphe 6 et 8, ci-dessus). Eu égard aux motifs convaincants de ces décisions, la Cour fait siennes les conclusions auxquelles sont parvenues les juridictions internes.

20. De surcroît, s'agissant de la composition de la chambre de recours, la Cour relève qu'en vertu de l'article 145 § 1er alinéa 3 de la loi relative à l'assurance obligatoire, la chambre de recours est une juridiction administrative présidée par un magistrat et composée de deux docteurs en médecine présentés par les organismes assureurs et deux docteurs présentés par les organisations représentatives du corps médical. Seul le magistrat professionnel dispose d'une voix délibérative et le mandat du président et des membres a une durée renouvelable de quatre ans.

21. La Cour a déjà jugé que le fait que la commission d'appel, prédécesseur de la chambre de recours, siège dans les locaux de l'INAMI ne suffisait pas à caractériser un manque d'indépendance (Defalque, précité, § 31). Elle n'aperçoit aucune raison de parvenir à une conclusion différente s'agissant de la chambre de recours.

22. Enfin, la Cour note que le requérant ne met pas en doute l'impartialité subjective des membres de la chambre de recours.

23. Eu égard à ce qui précède et aux motifs donnés par le Conseil d'État, la Cour est d'avis que les appréhensions du requérant quant à l'indépendance et à l'impartialité objective de la chambre de recours ne peuvent passer pour objectivement justifiées ».

Par ailleurs, le Conseil d'État a interrogé la Cour constitutionnelle sur la compatibilité de l'article 145 de la loi ASSI avec les articles 10, 11 et 151, § 1er, de la Constitution, avec le principe général de l'indépendance et de l'impartialité du juge et avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que cette disposition doit être

interprétée en ce sens que les deux médecins qui siègent avec voix consultative dans la chambre de recours doivent être considérés comme des « représentants des organismes assureurs ».

Dans un arrêt du 31 janvier 2019, la Cour constitutionnelle a répondu que l'article 145 en cause n'était pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

« B.6.4. Par son arrêt Defalque c. Belgique, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'ancienne composition des chambres de recours garantissait leur indépendance et leur impartialité objective.

Elle a notamment tenu compte du fait que la commission d'appel était présidée par un magistrat, du fait que ses décisions pouvaient faire l'objet d'un pourvoi en cassation auprès du Conseil d'État, de la composition paritaire en ce qui concerne les médecins-conseils, de la durée légale du mandat, de l'incompatibilité avec d'autres mandats au sein du Comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux et du fait que les médecins n'ont qu'une voix consultative (CEDH, 20 avril 2006, Defalque c. Belgique, § 31).

B.6.5. Pour toutes ces raisons, l'actuelle composition des chambres de recours satisfait aux exigences de l'indépendance et de l'impartialité des juges, garanties par l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme.

Par ailleurs, la composition mixte et paritaire de ces chambres, en ce qui concerne les médecins-conseils, garantit que tant les intérêts des organismes assureurs que ceux des dispensateurs de soins de santé sont pris en considération par le magistrat appelé à trancher seul la contestation après avoir consulté les médecins issus des deux catégories professionnelles précitées.

B.6.6. Les médecins qui siègent auprès de la chambre de recours en tant que « représentants » des organismes assureurs et en tant que « représentants » des organisations professionnelles des dispensateurs de soins de santé ne sont pas des mandataires au sens des articles 1984 à 2010 du Code civil. En effet, lorsqu'ils traitent les dossiers, ces médecins ne peuvent recevoir des instructions des organismes assureurs ou des organisations professionnelles des dispensateurs de soins, mais ils doivent exercer leur voix consultative sur la seule base des éléments du dossier. Le rôle des organismes assureurs et des organisations professionnelles des dispensateurs de soins se borne à « présenter » les candidats médecins sur une liste double à partir de laquelle le Roi nomme les médecins qui siègent au sein de la chambre de recours.

B.7. Il résulte de l'ensemble de ces éléments que l'indépendance et l'impartialité objective de la chambre de recours sont suffisamment garanties. »

La Chambre de première instance constate que les décisions de la CEDH et de la Cour constitutionnelle ont examiné les arguments qui sont encore avancés par Monsieur A. et la SPRL B. pour mettre en cause l'indépendance et l'impartialité de la Chambre de première instance et qu'elles ont considéré qu'ils ne mettaient pas en cause l'indépendance et l'impartialité de la Chambre de recours.

Plus particulièrement, il y a lieu de relever que le SECM est totalement indépendant de la Chambre de première instance et que le fait que deux des cinq membres qu'elle comprend sont nommés parmi les candidats présentés par les organismes assureurs ne met pas en cause son impartialité.

Le grief relatif à la durée du mandat des membres de la Chambre de première instance n'est nullement explicité par Monsieur A. et la SPRL B. La CEDH a d'ailleurs décidé,

dans l'arrêt DEFALQUE, que la limitation de la durée du mandat ne constituait pas nécessairement une atteinte à l'indépendance des membres :

« Le mandat des présidents et des membres avait une durée de six ans, une durée qui, selon la jurisprudence, constitue une garantie d'indépendance (Le Compte, Van Leuven et de Meyere, précité, § 57). Il était aussi prévu un régime d'incompatibilité avec d'autres mandats, en particulier lorsque celui-ci se serait exercé dans le comité du service de contrôle médical »

Enfin, il y a lieu de souligner que la loi ASSI prévoit la possibilité de soumettre leurs griefs au contrôle ultérieur d'un autre organe décisionnel, soit la Chambre de recours, et ensuite le Conseil d'Etat qui agit en cassation, ce qui constitue en soi une garantie supplémentaire.

En conclusion, les appréhensions de Monsieur A. et la SPRL B. quant à l'indépendance et l'impartialité de la Chambre de première instance ne sont pas objectivement justifiées.

La Chambre de première instance est dès lors bien compétente pour examiner la demande du SECM à l'égard de Monsieur A. et la SPRL B.

2. Recevabilité de la demande introduite par le SECM

2.1. Qualité à agir du SECM

2.1.1.

En vertu de l'article 17 du code judiciaire, l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former.

Selon la doctrine, la qualité est *« le titre juridique en vertu duquel une personne, demanderesse ou défenderesse, peut figurer valablement dans un procès, en vertu duquel elle est investie du pouvoir de faire juger le litige par le magistrat »*³.

Celui qui se prétend personnellement titulaire d'un droit propre a en principe qualité pour le défendre et son intérêt est nécessairement direct et personnel⁴.

2.1.2.

Monsieur A. et la SPRL B. soutiennent que le SECM n'aurait pas qualité pour réclamer la restitution des sommes qui auraient été indûment perçues par ceux-ci.

S'appuyant sur l'article 164 de la loi ASSI, ils considèrent que seuls les organismes assureurs ont qualité pour agir en restitution des sommes indûment perçues.

Comme cela a déjà été indiqué ci-avant au point 1, il s'agit d'une lecture erronée de l'article 164 de la loi ASSI.

L'article 164 ne s'applique pas en cas d'action intentée sur base de l'article 142§1 de la loi ASSI.

³ A. Fettweis, *Droit judiciaire privé*, Fascic, 1, 4^{ème} éd., 1976, Liège, P.U.L.; voy. aussi Bruxelles, 25 janvier 1972, *Bull. Ass.*, 1972, 1102; Liège, 15 décembre 1971, *J.T.*, 1972, 503; Comm. Bruxelles, 6 novembre 1972, *J.C.B.*, 1973, 20.

⁴ Civ. Bruxelles, 14 septembre 1988, *J.T.*, 1989, 8.

L'action introduite par la SECM à l'égard de Monsieur A. et la SPRL B. est fondée sur l'article 73bis et l'article 142§1 de la loi ASSI.

En vertu de l'article 139, alinéa 3, 6° de la loi ASSI, le SECM est chargé de saisir les Chambres de première instance des contestations avec les dispensateurs de soins sur l'application de l'article 73bis, sous réserve de la compétence attribuée au fonctionnaire-dirigeant en vertu de l'article 143.

Le SECM a donc bien qualité pour agir en l'espèce à l'égard de Monsieur A. et la SPRL B.

2.2. Validité de l'acte introductif d'instance

2.2.1. Grief de nullité de la requête invoqué par Monsieur A. et la SPRL B.

Selon Monsieur A. et la SPRL B., la présente procédure serait nulle pour les motifs suivants :

- Le SECM ne précise pas à quelle date les constats ont été effectués de sorte qu'il n'est pas possible de vérifier si le délai de 14 jours prévu à l'article 142§2, alinéas 2 et 3 de la loi ASSI a été respecté (2.2.2.)
- Le SECM ne prouve pas que le Docteur M., qui a procédé au constat, dispose de l'accréditation conformément à l'article 146 de la loi ASSI (2.2.3.);
- Les listings sur lesquels les PVC se fondent sont illégaux puisqu'ils ont été réalisés par des personnes qui ne disposaient pas de l'agrément requis pour les établir (2.2.4.).

2.2.2. En ce qui concerne le délai pour envoyer le PVC – article 142§2 de la loi ASSI

L'article 142§2 de la loi ASSI prévoit que :

« Les éléments matériels de l'infraction visée à l'article 73bis, sont constatés par les inspecteurs sociaux visés à l'article 146 dans un procès-verbal établi conformément à l'article 64 du Code pénal social.

A peine de nullité, ces constatations doivent intervenir dans les trois ans :

a) à compter du jour où les documents relatifs aux faits litigieux sont reçus par les organismes assureurs;

b) à compter du jour où les constatations communiquées par les commissions de profils ou par le Collège national des médecins-conseils sont reçues par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Le procès-verbal de constat fait foi jusqu'à preuve du contraire pour autant qu'une copie en soit transmise à l'auteur présumé de l'infraction et, le cas échéant, à la personne physique ou morale visée à l'article 164, alinéa 2, dans un délai de quatorze jours prenant cours le lendemain du jour de la constatation de l'infraction par les inspecteurs sociaux visés à l'article 146. (...) »

La Chambre de première instance relève tout d'abord que le délai de transmission du procès-verbal de constat (ci-après en abrégé « PVC ») n'est pas prévu à peine de nullité. Seules les constatations doivent intervenir dans un certain délai, sous peine de nullité (article 142§2, al. 2 de la loi ASSI).

La sanction éventuelle en cas de non-respect du délai de 14 jours prévu pour la transmission du PVC (article 142§2, al. 3, qui est une retranscription de l'article 66 du code pénal social) ne concerne que la force probante de celui-ci.

Dès lors, l'absence de communication du PVC dans les 14 jours de la constatation de l'infraction, ne pourrait, en tout état de cause, entraîner la nullité du PVC, ni la nullité de la présente procédure.

La Chambre de première instance considère en outre que le délai de 14 jours a été respecté en l'espèce.

Comme l'a décidé la Cour du travail de Mons dans un arrêt du 15 septembre 2010, l'audition du contrevenant ne constitue pas le point de départ du délai de notification du procès-verbal de constatation d'une infraction à la réglementation AMI dès lors que ce n'est que par l'entremise de l'étude de ces documents éventuellement saisis et des déclarations enregistrées du contrevenant que peuvent être déterminés et donc qualifiés les infractions et les manquements à la réglementation AMI.⁵

Par ailleurs, la Cour de cassation a décidé que le délai de 14 jours pour communiquer le PVC au contrevenant ne prend cours qu'à partir du jour où les enquêteurs sont en mesure de connaître avec certitude tous les éléments de l'infraction et qu'il ne subsiste plus aucun doute concernant l'identité du contrevenant⁶.

Ce n'est donc pas l'audition du 20 janvier 2012 de Monsieur A. qui constitue le point de départ du délai de notification du PVC, mais la date du PVC, ce PVC n'ayant pu être rédigé qu'après que des devoirs complémentaires d'enquête aient été réalisés après son audition et qui ont permis d'établir les infractions reprochées.

En l'espèce, un 1^{er} PVC a été dressé le 21 février 2012 à l'égard de Monsieur A. et a été notifié par envoi recommandé le 23 février 2012.

Le 2^{ème} PVC a été dressé le 10 août 2012 et notifié par un envoi recommandé le 21 août 2012.

Le prescrit de l'article 142, §2, al. 3 a donc bien été respecté en l'espèce.

2.2.3. En ce qui concerne l'accréditation du Docteur M.

Monsieur A. et la SPRL B. déduisent de l'article 146 de la loi ASSI que les médecins inspecteurs doivent être « accrédités » pour exercer valablement leurs compétences et qu'à défaut d'accréditation, les constats effectués sont illégaux et la procédure viciée dès l'origine.

Cette affirmation est erronée.

⁵ C. trav. Mons 15 septembre 2010, RG 2007/AM/20565, B.I.-I.N.A.M.I. 2010, liv. 2-3, 280.

⁶ Cass. 15 mai 2007, Arr. cass. 2007, liv. 5, p. 1023.

En vertu de l'article 142§2 de la loi ASSI, les éléments matériels de l'infraction visée à l'article 73bis, sont constatés par les inspecteurs sociaux visés à l'article 146 dans un procès-verbal établi conformément à l'article 64 du Code pénal social.

L'article 146, §1^{er} de la loi ASSI dispose que :

« Pour accomplir la mission visée à l'article 139, alinéa 2, 1^o à 5^o, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux dispose d'un personnel d'inspection ainsi que d'un personnel administratif revêtus de différents grades.

Par personnel d'inspection, on entend : les médecins-inspecteurs, les pharmaciens-inspecteurs, les infirmiers contrôleurs, et les inspecteurs ayant une autre qualification professionnelle.

Le personnel d'inspection est inspecteur social au sens de l'article 16, 1^o, du Code pénal social. Ils prêtent serment conformément à l'article 175.

Le personnel d'inspection est compétent pour tout le territoire belge, nonobstant leur résidence administrative.

Le nombre de médecins-inspecteurs est fixé à un médecin par tranche de 80 000 bénéficiaires, celui des pharmaciens inspecteurs est de un par tranche entière de million de bénéficiaires.

Le Roi détermine, après avis du Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux, les règles, et la procédure relatives à l'accréditation des médecins fonctionnaires de l'Institut. Il fixe également l'avantage pécuniaire lié à l'accréditation. Les dépenses consécutives à l'accréditation des médecins-inspecteurs sont imputées au budget des frais. »

Il ne résulte nullement de cette disposition que les médecins inspecteurs de l'INAMI devraient être « accrédités » pour exercer leurs fonctions et, notamment, dresser procès-verbal de constat.

Au terme de celle-ci, l'accréditation semble liée à des avantages pécuniaires. Les modalités de l'accréditation n'ont en tout cas pas encore été fixées dans un arrêté royal à l'heure actuelle.

Les médecins inspecteurs de l'INAMI ont la qualité d'inspecteur social au sens de l'article 16 du Code pénal social.

Suivant l'article 20 du Code pénal social, les inspecteurs sociaux exercent leurs missions munis du titre de légitimation de leurs fonctions. Un arrêté royal du 15 mai 2014 a défini la forme et le modèle du titre de légitimation « uniforme » qui doit être utilisé par tous les services d'inspection sociale fédéraux.

Dès le début du contrôle, les inspecteurs sociaux doivent présenter leur carte de légitimation dont il ressort qu'ils ont la qualité d'inspecteur social.

En l'espèce, le Docteur M. a montré sa carte de légitimation avant le début de l'audition. De plus, en signant son procès-verbal d'audition, Monsieur A. a reconnu avoir été informé de la qualité et de la fonction de son interlocuteur. Ainsi, le procès-verbal

d'audition du 20 janvier 2012 mentionne, à sa première page, que Monsieur A. a été informé de la qualité et fonction du Docteur M.

En conclusion, l'absence d'accréditation (dont les modalités pratiques ne sont actuellement pas précisées dans la réglementation) du Docteur M., ne peut entraîner la nullité du PVC, cet inspecteur disposant d'une carte de légitimation.

2.2.4. En ce qui concerne la production des listings

2.2.4.1.

L'article 138 de la loi ASSI dispose que :

« Sous réserve de l'application des dispositions de l'article 165, l'organisme assureur ou l'office de tarification établi, de sa propre initiative ou à la demande des services de contrôle de l'Institut, au moyen des données conservées ou traitées par voie électronique, des listes sous forme de fichiers intégrés qui contiennent les informations nécessaires à l'identification complète des prestations, des dispensateurs de soins qui les ont prescrites, réalisées ou délivrées et des bénéficiaires. Ces informations peuvent concerner aussi bien les prestations portées en compte que celles qui ont été remboursées par l'assurance soins de santé. Le numéro d'ordre des prescriptions de médicaments doit également figurer dans ces fichiers.

Après authentification par un mandataire de l'organisme assureur (ou de l'office de tarification) agréé par le fonctionnaire dirigeant du Service du contrôle administratif, ces listes font foi jusqu'à preuve du contraire, également à l'égard de tiers. »

2.2.4.2.

Dans le cadre de l'enquête, le SECM a demandé les données informatiques concernant les prestations en cause auprès des organismes assureurs.

Ces données ont été authentifiées par des personnes dont l'agrément octroyé par le Fonctionnaire-dirigeant a été annulé par les arrêts du Conseil d'Etat des 30 mai 2017 et 12 juin 2018 pour l'UNMS et l'ANMC (voir point IV antécédents de la procédure).

Le Conseil d'Etat a également rejeté la demande de l'INAMI de maintien des effets d'une annulation de l'acte attaqué.

Monsieur A. et la SPRL B. en déduisent que les données informatiques obtenues dans le cadre de l'enquête sont illégales puisqu'elles ont été réalisées par des personnes qui ne disposaient pas de l'agrément requis pour les établir.

2.2.4.3.

L'annulation prononcée par le Conseil d'Etat a pour effet que l'acte annulé n'existe plus et est même censé ne jamais avoir existé et ce à l'égard de tous, qu'ils aient été parties au procès ou non⁷.

Cela signifie que les listings (données informatiques) n'ont pas pu être valablement authentifiés par les personnes désignées à cet effet par le Fonctionnaire-dirigeant dans les décisions annulées.

⁷ Voir notamment Cass.2 février 2017, C.14.0421.F, A.P.T. 2018/3, p. 196 et le commentaire de A. JOUSTEN sous cet arrêt.

Ces listings ne sont toutefois pas nuls mais perdent seulement leur valeur probante telle que prévue à l'article 138, alinéa 2 de la loi ASSI. L'annulation de l'agrément ne met donc pas en cause l'existence même des données informatiques.

L'annulation de l'agrément n'a donc aucune incidence sur la validité de la requête du SECM et ne pourrait donc entraîner l'annulation de celle-ci.

Dans la mesure où les listings n'ont pas été annulés, rien ne s'oppose, selon la Chambre de première instance à ce qu'une nouvelle authentification de ceux-ci ait lieu postérieurement, par des personnes agréées par le Service de contrôle administratif en vertu d'une nouvelle décision.

2.2.4.4.

En l'espèce, des nouvelles décisions d'agrément ont été prises : le 17 mars 2017 pour Messieurs N. et K. (UNMS) et le 23 mars 2017 pour Mesdames H. et O. (ANMC) (voir annexes aux conclusions de l'INAMI du 29 juin 2017).

Ces nouvelles décisions sont dûment motivées, palliant en cela au grief de défaut de motivation qui avait justifié l'annulation des décisions précédentes.

Pour le surplus, Monsieur A. et la SPRL B. ne précisent pas quelles seraient les dispositions en matière d'emploi des langues qui n'auraient pas été respectées dans ces décisions.

Ces nouvelles décisions paraissent dès lors avoir été valablement prises et n'ont d'ailleurs pas fait l'objet de recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

Suite à ces nouvelles décisions, les données informatiques ont fait l'objet d'une nouvelle authentification (voir annexes aux conclusions de l'INAMI du 29 juin 2017):

- le 23 mars 2017 pour l'ANMC ;
- le 27 mars 2017 pour l'UNMS.

La Chambre de première instance estime dès lors que les données informatiques transmises par l'ANMC et l'UNMS ont été valablement authentifiées en mars 2017 et font donc foi jusqu'à preuve du contraire. La Chambre de première instance peut les prendre en considération pour l'appréciation des griefs formulés par le SECM.

2.2.4.5.

Monsieur A. et la SPRL B. font enfin valoir que le fait que des données personnelles aient été traitées par des personnes qui n'étaient pas légalement mandatées pour le faire constitue une infraction pénale, et plus précisément aux articles 4 et 7 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard de données à caractère personnel, applicable au moment des faits en l'espèce.

Monsieur A. et la SPRL B. n'en tirent toutefois aucune conséquence concrète dans le cadre de la présente cause.

Ils se contentent de reproduire l'article 39 de la loi du 8 décembre 1992 qui prévoit qu'est punissable d'une amende le responsable du traitement, son représentant en Belgique, son préposé ou mandataire qui traite des données à caractère personnel en infraction aux conditions imposées par l'article 4, §1^{er} et l'article 5.

A supposer qu'une infraction à la loi du 8 décembre 1992 ait été commise, il conviendrait encore de déterminer quel serait l'auteur de cette infraction.

La Chambre de première instance n'aperçoit en outre pas quelles seraient les conséquences d'une telle infraction sur la présente procédure puisque la disposition visée ne prévoit qu'une amende en cas d'infraction.

En tout état de cause, la validité du mandat ne concerne que le pouvoir d'authentifier les données, de leur conférer force probante jusqu'à preuve du contraire. L'absence de mandat valable pour authentifier les données n'implique pas que les personnes concernées ne pouvaient pas traiter les données personnelles.

En conclusion : l'action du SECM est **recevable**.

3. Fondement de l'action introduite par le SECM

3.1. Les griefs reprochés par le SECM

Le SECM reproche 3 griefs à Monsieur A.

1/ 1er grief: prestations effectuées entièrement par un tiers non habilité (prestations non conformes).

Monsieur A. a porté en compte à l'assurance obligatoire soins de santé des prestations de santé relatives à la réalisation de prothèses dentaires amovibles ainsi que des prestations sur les prothèses amovibles, non conformes car non effectuées par lui-même mais entièrement par un prothésiste dentaire, tiers non habilité, qui a effectué seul toutes les étapes de la réalisation de ces prothèses prévues dans la réglementation et mentionnées sur le formulaire repris à l'annexe 56 ou directement les prestations sur les prothèses amovibles.

Ce grief est fondé sur les articles 4 et 5 de la NPS.

L'article 4§1 de la NPS dispose que :

« Art. 4. "§ 1er. Sans préjudice des dispositions de l'article 6, § 18, les consultations et prestations reprises à l'article 5 ne donnent lieu à l'intervention de l'assurance que lorsqu'elles sont effectuées par un praticien de l'art dentaire ayant l'une des qualifications suivantes, dans les limites des prérogatives conférées par les diplômes et les titres professionnels légaux :
porteur du titre professionnel particulier de dentiste généraliste;
porteur du titre professionnel particulier de dentiste, spécialiste en orthodontie;
porteur du titre professionnel particulier de dentiste, spécialiste en parodontologie;
médecin spécialiste en stomatologie;
médecin, porteur du diplôme de dentiste ou de licencié en science dentaire, ci-après dénommé médecin-dentiste dans les articles 5 et 6;"

L'article 5 de la NPS précise les prestations qui requièrent la qualification de praticien de l'art dentaire, comme défini à l'article 4.

Ce grief est basé sur les déclarations des bénéficiaires, l'audition des prothésistes, l'audition de Monsieur A. et les données informatiques fournies par les O.A.

Il concerne 58 prestations effectuées au cabinet de ... L'indu total pour ce grief s'élève à **13.796,01 €**.

2/ 2^{ème} grief: prestations effectuées partiellement par un tiers non habilité (prestations non conformes).

Monsieur A. a porté en compte à l'assurance obligatoire soins de santé de prestations de santé relatives à la réalisation de prothèses dentaires amovibles non conformes car non effectuées entièrement par lui-même. Certaines étapes de la réalisation des prothèses dentaires amovibles ont été effectuées par un prothésiste dentaire seul, tiers non habilité.

Ce grief est également fondé sur les articles 4 et 5 de la NPS.

Ce grief est basé sur les déclarations des bénéficiaires, l'audition des prothésistes, l'audition de Monsieur A. et les données informatiques fournies par les O.A.

Il concerne 10 prestations réalisées au cabinet de ... L'indu total pour ce grief s'élève à **4.290,65 €**.

3/ 3^{ème} grief: prestations de santé relatives au remplacement de base d'une prothèse supérieure et à celui d'une prothèse inférieure

Le délai réglementaire de sept années civiles pour le remboursement par l'assurance soins de santé de nouvelles prothèses dentaires amovibles de la bénéficiaire concernée n'était pas écoulé au moment des faits. Ces prestations ne pouvaient donc pas être portées en compte à l'assurance soins de santé. De même, aucun remplacement de base des prothèses existantes pour les prestations réellement effectuées, à savoir la réalisation et le placement de deux nouvelles prothèses dentaires amovibles ne pouvaient être portées en compte à l'assurance soins de santé.

Ce grief concerne 2 prestations concernant une assurée. L'indu total s'élève à **263,40 €**.

Le SECM a ensuite procédé à la généralisation de l'indu pour les deux premiers griefs sur base de l'ensemble des prestations de soins prothétiques attestés par Monsieur A. durant la période non soumise à la prescription biennale.

Force est de constater que Monsieur A. ne conteste pas la matérialité des 3 griefs de « base » (avant généralisation) qui leur est reproché.

La Chambre de première instance examinera ci-après les divers arguments développés par Monsieur A. pour faire obstacle aux poursuites introduites par le SECM à leur égard (délai raisonnable (3.2.), illégalité des articles 4 et 5 de la NPS (3.3)) et réduire le montant de l'indu (extrapolation (3.4)) et/ou de la sanction (3.6).

3.2. Dépassement du délai raisonnable

3.2.1.

Monsieur A. invoque le dépassement du délai raisonnable. Ce dépassement du délai raisonnable aurait pour conséquence d'entraîner l'irrecevabilité des poursuites et l'impossibilité pour le SECM d'appliquer une sanction et/ou de récupérer un indu, puisque le SECM serait incompétent *rationae temporis*.

Le dépassement du délai raisonnable résulterait des éléments suivants :

- le SECM a pris connaissance des faits par dénonciation du 28 mars 2011 et ce n'est qu'en septembre 2011 qu'elle a commencé à procéder aux auditions et seulement le 21 février 2012 que le premier procès-verbal de constat a été dressé ;
- la requête du SECM n'a été introduite qu'en février 2014, soit plus de deux ans après le PVC, sans justification;
- la communication des faits au Parquet ne peut justifier le retard dans la procédure puisque l'adage selon lequel « *le criminel tient le civil en état* » n'est pas d'application au simple stade de l'information.

3.2.2.

Selon l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) «*toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, [...]*».

Suivant la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, en matière pénale, le délai raisonnable de l'article 6.1 de la Convention débute dès l'instant où une personne se trouve «*accusée*»⁸, c'est-à-dire lorsque l'intéressé est inculqué pour avoir commis un fait punissable ou lorsqu'il vit sous la menace de poursuites judiciaires en raison de tout autre acte d'enquête ou d'information⁹.

Suivant la Cour de cassation, les procès-verbaux des inspecteurs sociaux dont il est question à l'article 9 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail, ont uniquement pour but de constater les infractions aux dispositions pénales citées par cette loi en vue de leur sanction ; un tel procès-verbal ne constitue pas une «*accusation*» au sens de l'article 6.1 de la CEDH dès lors qu'il n'entraîne pas l'inculpation de l'intéressé et ne l'oblige pas davantage à prendre des mesures pour se défendre¹⁰.

Cette décision peut être intégralement transposée aux procès-verbaux des médecins inspecteurs de l'INAMI puisque l'article 169 de la loi ASSI précise que ces fonctionnaires exercent cette surveillance conformément au Code pénal social (anciennement conformément aux dispositions de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail)¹¹.

En application de ces principes, la Chambre de première instance a décidé que «*le procès-verbal de constat ne constitue pas une accusation au sens de l'article 6.1 de la Convention, de telle sorte que le délai raisonnable ne court qu'à partir de la notification de la requête introductive d'instance*»¹².

Le caractère raisonnable du délai doit s'apprécier *in concreto*, suivant les circonstances de la cause¹³ et est une question de fait.

⁸ CEDH, 15 juillet 2002, F-20020715-2

⁹ Cass., 20 mars 2000, S.99.0163.N., J. T. T. 2000, p. 283

¹⁰ Cass., 20 mars 2000, S.99.0163.N., J. T. T. 2000, p. 283

¹¹ voy. notamment Ch. rec, INAMI, 27 avril 2015, FB-024-014

¹² Decision de la Chambre de première instance du 8 décembre 2017 n°FA-014-16

¹³ CEDH, 13 juillet 1983, *aff. Zimmerman et Sterner*, point 24; CEDH, 23 avril 1987, *aff. Erner et Hofauer*, point 66 ; Cass., 16 décembre 1986, RG 124, Pas., 1987,1, n0234

Ce caractère raisonnable est fonction notamment de la conduite du justiciable et des autorités judiciaires, de la complexité éventuelle de l'affaire et du contexte et de l'enjeu de l'affaire pour l'intéressé¹⁴.

L'article 6.1 de la Convention ne prévoit pas les conséquences que le juge doit attacher au dépassement du délai raisonnable qu'il a constaté¹⁵; aucune disposition légale ne dispose que, dans ce cas, le juge ne peut plus prononcer de peine ou qu'il doit définir la peine qu'il aurait infligée en l'absence d'un tel dépassement¹⁶.

L'invocation d'une violation du principe du délai raisonnable suppose, pour être suivie d'effet, l'existence d'un préjudice dû à l'écoulement de ce délai qualifié de déraisonnable¹⁷.

Le Conseil d'État considère le délai raisonnable comme un principe général du droit applicable en toute matière lorsque l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique pas. Il s'est principalement développé en matière disciplinaire.¹⁸

Le principe du délai raisonnable impose à toute autorité administrative d'intervenir avec diligence dans le traitement des dossiers qui lui sont confiés particulièrement lorsque le sort d'un administré est directement mis en cause¹⁹. En cas de dépassement du délai raisonnable, l'autorité devient incompétente *rationae temporis* pour intervenir.

Le délai raisonnable est, par définition, une question d'espèce. Son dépassement s'apprécie en fonction de la nature, de la complexité de l'affaire mais aussi du comportement tant de l'agent que de l'autorité²⁰.

La doctrine enseigne que le principe général du respect du délai raisonnable n'est mobilisable que « *subsidièrement à une intervention législative ou réglementaire fixant un délai de rigueur. Par conséquent, lorsqu'une norme écrite fixe un tel délai, peu importe de s'interroger sur la valeur du principe général de droit dans la hiérarchie des normes, son application est tout simplement écartée* ». ²¹

Par conséquent, à partir du moment où l'autorité a agi dans le délai que la loi lui conférerait pour introduire la procédure, on ne peut pas considérer que cette autorité soit devenue incompétente *rationae temporis*.

¹⁴ J. VELU et R. ERGEC, La convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, no520 et les références citées

¹⁵ Cass., 16 mars 2004, P.03.1110.N

¹⁶ Cass., 17 octobre 2001, P.01.0807.F;voy, aussi Cass., 2 novembre 2005, P.05,0780.F

¹⁷ CEDH, 8 novembre 2005, off. Wojdae/Pologne; CEDH, 24 mai 2005, off, Ozden c/ Turquie

¹⁸ LEROUXEL, H., « Le délai raisonnable, un nouveau principe d'ordre public ? », *A.P.T.* 2015 liv 2, p. 293.

¹⁹ C.E. (8e chambre), 3 mai 2018, n° 241.381, *Leveau contre l'Université de Liège*, p. 6

²⁰ *ibidem*

²¹ E Gourdin et M Kaiser, « Le principe général de droit administratif du respect du délai raisonnable », in S Ben Messaoud et F Viseur, *Les principes généraux de droit administratif-Actualités et applications pratiques*, Larcier, 2017, p 618, 620 et 623.

3.2.3.

En l'espèce, les griefs formulés par Monsieur A. concernant le délai raisonnable concerne uniquement la durée de l'enquête, et donc la période précédant l'introduction de la présente requête, voire même la période précédant la rédaction du PVC.

La Chambre de première instance relève tout d'abord qu'elle a été saisie par le SECM dans le délai de 3 ans suivant la date du PVC, prévu à l'article 142, §3, 3° de la loi ASSI. Dès lors que la loi a fixé un délai de forclusion pour saisir la Chambre de première instance et que ce délai a été respecté, il ne peut être question de violation du délai raisonnable applicable en droit administratif en l'espèce.

Surabondamment, la Chambre de première instance constate que les principes mentionnés à l'article 6.1 de la Convention précitée ne peuvent s'appliquer au stade visé par Monsieur A., le PVC ne constituant pas une accusation au sens de l'article 6.1 de la CEDH. Monsieur A. ne précise d'ailleurs pas le préjudice qu'il aurait subi du fait de la lenteur alléguée pendant la période qui précède l'introduction de la requête.

Aucune lenteur particulière n'a d'ailleurs pu être relevée dans le cadre de l'enquête et la période qui a précédé l'introduction de la requête du SECM.

Le délai de 6 mois écoulé entre la prise de connaissance de la plainte et les premières auditions est tout à fait raisonnable, tenant compte de la nécessité pour les inspecteurs de prendre connaissance des faits et de récolter les informations.

Si un délai de 2 ans s'est écoulé entre la rédaction du 1^{er} PVC et l'introduction de la requête, c'est que les faits ont été portés à la connaissance du Parquet qui a effectué des devoirs d'enquête complémentaires. Cet élément ne peut être critiqué pour les motifs suivants :

- le principe de priorité des poursuites pénales prévu à l'article 71 du code pénal social, même si l'on ne se trouvait qu'au stade de l'information pénale ;
- le principe de précaution pour éviter une violation éventuelle du principe *non bis in idem*.
- des devoirs d'information complémentaires ont été effectués par la police fédérale de ... et l'Auditorat du travail de ... a autorisé le SECM à utiliser ces informations dans le cadre de l'enquête.

En conclusion, il n'y a pas eu, en l'espèce, de violation de délai raisonnable, tant sur le plan pénal que sur le plan administratif, qui justifierait de déclarer la demande du SECM irrecevable. Le SECM a valablement saisi la Chambre de première instance dans le délai fixé à l'article 142, §3, 3° de la loi ASSI.

3.3. Illégalité de la réglementation

3.3.1.

Monsieur A. allègue que l'application des articles 4 et 5 de la Nomenclature des prestations de santé (NPS) conduit à exclure toute intervention de l'assurance pour une prothèse réalisée par un technicien prothésiste, ce qui constitue une mesure injustifiée et disproportionnée contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution.

Ils ne précisent toutefois pas les conséquences de la reconnaissance éventuelle par la Chambre de première instance du caractère discriminatoire des dispositions visées.

A supposer que l'argument vise à l'écartement des dispositions en cause, Monsieur A. ne donne aucune indication sur la disposition légale ou réglementaire qui devrait alors être prise en considération par la Chambre de première instance.

3.3.2.

Les règles constitutionnelles de l'égalité des Belges et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre certaines catégories de personnes, pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause. Le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé²².

Sur base des éléments fournis par les parties, les articles 4 et 5 de la NPS n'apparaissent pas comme discriminatoires.

Comme le précise le SECM, le prothésiste n'est pas un prestataire de soins. Il ne peut donc effectuer certains actes. Il ne peut aller dans la bouche des patients, notamment pour la prise d'empreinte préalable et ce même s'il a suivi une formation spécifique pour la réalisation de prothèse.

L'article 3 de l'arrêté royal n°78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé prévoit en effet que :

« Par dérogation au § 1er de l'article 2, nul ne peut exercer l'art dentaire s'il n'est porteur du diplôme de licencié en science dentaire obtenu conformément à la législation sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires ou s'il n'en est légalement dispensé et s'il ne réunit pas, en outre, les conditions imposées par l'article 7.

Constitue l'exercice illégal de l'art dentaire, l'accomplissement habituel par une personne ne réunissant pas l'ensemble des conditions requises par l'alinéa 1er du présent article de toutes interventions ou manipulations pratiquées dans la bouche des patients et ayant pour but de préserver, guérir, redresser ou remplacer l'organe dentaire, en ce compris le tissu alvéolaire, notamment celles qui relèvent de la dentisterie opératoire, de l'orthodontie et de la prothèse buccodentaire.

Le Roi peut, conformément aux dispositions de l'article 46, préciser les actes visés à l'alinéa précédent. »

Cette seule situation justifie objectivement la différence de traitement, puisque le prothésiste, n'étant pas porteur d'un diplôme de licencié en sciences dentaires, n'est pas autorisé à accomplir certains actes en application de l'article 3 de l'arrêté royal n°78 du 10 novembre 1967. Les deux catégories ne sont donc pas comparables.

Par ailleurs, cette différence de traitement est en rapport avec le but poursuivi par le législateur dans la loi ASSI. Le prothésiste n'est en effet pas considéré comme un « praticien de l'art de guérir » au sens de l'article 2, l) de la loi ASSI. Seuls les dentistes et les licenciés en sciences dentaires sont considérés comme « praticien de l'art de

²² Voir notamment C. Const 12 novembre 1992, arrêt 67/92, *J.T.* 1994, p. 212 ; C. Const. 1^{er} avril 1993, 28/93 ; C. Const 2 février 1995, arrêt 10/95, *J.T.* 1995, p. 470

guérir ». Ceci justifie raisonnablement l'absence de remboursement des prestations accomplies par le prothésiste au terme de la NPS.

L'absence de remboursement des prestations effectuées par un prothésiste est en outre confirmée par l'article 3bis de l'arrêté royal précité :

« Le remboursement par l'assurance soins de santé obligatoire des prestations visées à l'article 34, alinéa 1er, 1^o, e), de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, est réservé aux titulaires des titres professionnels particuliers ou aux praticiens de l'art dentaire qui sont également porteurs du diplôme légal de docteur en médecine, chirurgie et accouchement ou du grade académique de médecin.

L'alinéa 1er s'applique aussi, pour la durée de leur stage, aux candidats aux titres professionnels particuliers pour les praticiens de l'art dentaire, dont le plan de stage est recevable, et ce jusqu'à deux mois au plus tard après la date de fin de leur stage. »

La Chambre de première instance n'a en tout cas pas la compétence pour apprécier si l'interdiction de réalisation totale d'une prothèse dentaire, sans intervention d'un dentiste est disproportionnée par rapport aux exigences de diplôme de dentiste et de prothésiste et au critère de sécurité des patients.

Le Conseil d'Etat a en effet décidé, dans un arrêt du 9 avril 2004²³ que :

« (...) que savoir si la disposition visée au moyen doit être adaptée en vue de tenir compte des particularités de travail des médecins urgentistes relève de l'opportunité et échappe, dès lors, à la compétence du juge administratif; que, comme il l'a été souligné lors de l'examen du troisième moyen, il n'appartient pas aux prestataires de soins, sous couvert d'interprétation téléologique, de modifier la nomenclature, de telles modifications ne pouvant être apportées que par les autorités compétentes et selon les procédures prévues par les dispositions législatives et réglementaires ayant pareil objet; que le moyen n'est pas fondé. »

La Chambre de première instance considère dès lors qu'il n'est pas disproportionné de prévoir l'interdiction de remboursement pour des prestations qui ont été effectuées en tout ou en partie par un prothésiste, tiers non habilité en application de l'arrêté royal n°78 précité.

3.4. En ce qui concerne l'extrapolation

3.4.1.

Dans son arrêt du 8 juillet 2016²⁴, le Conseil d'Etat a décidé que la méthode d'extrapolation peut être valablement prise en considération si cette méthode, combinée avec d'autres indices de preuve, peut être considérée comme faisant partie des présomptions graves, précises et concordantes qui peuvent être mises à charge du dispensateur de soins et si les arguments soulevés sont pris en compte dans la motivation de la décision de la juridiction administrative²⁵.

Par ailleurs, l'article 146, §2/1 de la loi ASSI prévoit que :

« Pour constater les infractions visées à l'article 73bis et calculer la valeur des prestations indûment remboursées par l'assurance obligatoire soins de santé, le personnel

²³ C.E. 9 avril 2004, n° 130.202.

²⁴ C.E.(6e ch.), 8 juillet 2016, n° 235.399, Biemans

²⁵ Voir également CE (7^{ème} ch) 28 septembre 2017, n°239.245 NV Aqtor en Thomas Deraedt

d'inspection visé au § 1er peut entre autres utiliser la méthode de vérification par échantillonnage et extrapolation.

Cette méthode consiste à :

1° établir la base de sondage en identifiant et en définissant un ensemble de cas indépendants qui seront examinés;

2° effectuer un tirage aléatoire dans cette base de sondage pour constituer un échantillon et documenter la méthode de tirage;

3° analyser les cas dans cet échantillon et calculer dans l'échantillon le pourcentage des montants indûment remboursés par l'assurance soins de santé obligatoire;

4° calculer la valeur en dessous de laquelle le pourcentage de la population que l'on cherche à estimer, a une probabilité inférieure à 2.5 % de se trouver;

5° utiliser cette valeur pour calculer le montant à récupérer pour toutes les prestations de la base de sondage. »

Cette disposition a été insérée par la loi du 18 décembre 2016, entrée en vigueur le 6 janvier 2017.

Elle n'est dès lors pas applicable en l'espèce, n'étant pas en vigueur au moment des faits.

Il n'en reste pas moins que la méthode de l'extrapolation peut être appliquée, puisque celle-ci a été validée par le Conseil d'Etat, pour autant qu'elle soit combinée avec d'autres indices de preuve.

3.4.2.

En l'espèce, le SECM a procédé à la généralisation de l'indu pour les deux premiers griefs, sur base de l'ensemble des prestations de soins prothétiques attestées par le dentiste A. durant la période non soumise à la prescription biennale réglementaire.

Pour justifier le recours à l'extrapolation, le SECM fait valoir que :

- l'échantillon examiné est significatif et peut être considéré comme représentatif de l'ensemble ,
- l'échantillon a été établi sur une base aléatoire,
- 58 auditions d'assurés ont été réalisées par le SECM, portant en tout sur 181 prestations de soins prothétiques attestées par Monsieur A. au bénéfice de 60 assurés différents. Les témoignages tant des assurés que des prothésistes sont clairs et concordants. Il en ressort clairement que le travail est effectué par le prothésiste ;
- le nombre de patients pris en compte pour procéder à une extrapolation est important et suffisamment significatif ;
- les percentiles de prestations atteints par Monsieur A. confirment également le constat de l'attestation massive de prestations non conformes, ne se limitant pas aux 58 assurés auditionnés ;

- lors de son audition du 20 janvier 2012, Monsieur A. a reconnu qu'il lui arrivait quelquefois de demander au prothésiste d'effectuer des empreintes ou essayages dans le cadre de son activité à ...

3.4.3.

La méthode utilisée par le SECM pour l'extrapolation est la suivante :

1° Bilan des auditions

Les 58 auditions d'assurés réalisées par le SECM portent en tout sur 181 prestations de soins prothétiques attestées par Monsieur A. au bénéfice d'assurés différents durant la période du 23 janvier 2006 au 8 septembre 2011. Ces auditions se répartissent comme suit :

| Nombre d'auditions | Nombre d'assurés concernés | Lieu de commission des faits | Prestations contrôlées, non conformes |
|--------------------|----------------------------|------------------------------|---------------------------------------|
| 28 | 30 | ... | 91 sur 91 |
| 19 | 19 | ... | 26 sur 43 |
| 11 | 11 | ... | 2 sur 46 |
| Total : 58 | Total : 60 | | |

Il se déduit de ce tableau que **100 %** des prestations attestées au cabinet de ... se sont avérées non conformes car effectuées en tout ou en partie par un prothésiste dentaire, non habilité.

Pour le cabinet situé à ..., **60 %** (26/43) des prestations attestées ont été considérées comme non conformes.

2° Répartition des soins effectués en fonction des différents cabinets

Entre le 1^{er} mars 2007 et le 30 août 2011, Monsieur A. a porté en compte de l'assurance soins de santé 1.638 prestations de soins prothétiques :

- 837 prestations concernent des assurés de la région ..., soit 51 %
- 543 prestations concernent des assurés de la région ..., soit 33%
- 258 prestations concernent des assurés d'autres régions géographiques, soit 16%.

Sur base de ces constatations, ainsi que sur base des données de facturation authentifiées et fournies par les organismes assureurs, le SECM a procédé, pour la période non sujette à la prescription biennale réglementaire à la généralisation de l'indu pour les prestations attestées au cabinet de ... et à celui de ..., concernées par les deux griefs.

Le SECM n'a pas tenu compte des prestations attestées à ... pour la généralisation de l'indu.

Pour ..., selon le tableau figurant dans la note de synthèse, le grief concerne 217 prestations relatives à 134 assurés, attestées entre le 25 février 2010 et le 30 août 2011, soit un indu total de 53.030,69 €.

Pour ..., selon le tableau figurant dans la note de synthèse, le grief concerne 141 prestations relatives à 93 assurés, attestées entre le 25 février 2010 et le 30 août 2011, soit un montant total de remboursement de 38.250,81 €. Le SECM a considéré que 60 % de ces prestations étaient non conformes, soit un indu de 22.950,49 € (60% de 38.250,81 €).

3.4.3.

La Chambre de première instance estime que cette extrapolation peut être validée tant sur le principe, au regard des auditions des assurés, des prothésistes et de Monsieur A., que sur la méthode utilisée. L'échantillon est suffisamment représentatif (58 assurés auditionnés).

Les auditions confirment une systématisation de prothèses réalisées entièrement ou partiellement par des prothésistes, pour la totalité à ... et en partie à ...

- Le prothésiste G. (...) a déclaré, dans son audition du 16 décembre 2011 :

« (...)

Q : Quels sont les dentistes qui sont actuellement vos clients et depuis environ quelles dates ?

*R : Principalement Monsieur A. depuis environ 18 ans. Il a 3 cabinets : ... – ... – **Je vais fréquemment à ..., pour des travaux de prothèses. A ..., j'effectue tous les travaux de Monsieur A. ; en tout cas principalement** car il y a certains travaux que je n'aime pas faire et pour lesquels je lui conseille de s'adresser à quelqu'un d'autre. Pour les cabinets de ... et ..., j'ignore ce que représente ma part de travail celle d'autres collègues.*

(...)

Je vous explique que je n'ai pas d'autres clients que Monsieur A. pour ses 3 cabinets. J'effectue aussi de la sous-traitance pour certains autres labos.

(...)

Q : Vous m'informez que vous disposez d'une trentaine d'auditions d'assurés relatant tous des soins prothétiques réalisés selon eux par moi seul à ... et attestés par le dentiste A. et vous me demandez mon avis sur cela.

R : je n'ai pas de commentaires. Je ne conteste pas. C'est sous la responsabilité de Monsieur A.

Q : (...)

R : Je ne conteste pas que j'aie fait des empreintes et des essayages.

Q : (...)

R : Si vous avez ces attestations, c'est que c'est moi qui les ai remises aux patients lorsque le dentiste n'était pas là. C'est vrai que c'est une erreur (...)»

- Le prothésiste P. a déclaré dans son audition du 22 décembre 2011 que :

« (...). Il m'arrive de faire un travail en collaboration avec le dentiste A. ; quand je vois la patiente, je contacte le dentiste A. qui me dit ce que je dois faire et je le fais. (...) »

- Le prothésiste Q. a déclaré dans son audition du 20 décembre 2011 :

« (...) Je vous réponds que j'ai effectué ces travaux sous la responsabilité de Monsieur A. qui se trouvait dans un deuxième local de mon laboratoire à ce moment-là.. (...) Dans le fond, je vous explique que j'ai fonctionné un peu comme les « bars à blanchiment » qui foisonnent un peu partout (...). Ces gens remettent à leurs clients des gouttières avec

une pâte qui forme un moule dans la bouche. Puis ils reprennent ces gouttières et ils disent aux clients de remettre les gouttières en bouche remplies d'un produit de blanchiment. Cependant, vous comprenez les dégâts que cela peut réaliser»

- Monsieur A. a indiqué, dans son audition du 20 janvier 2012, qu'il était toujours « présent » dans le bâtiment quand il demandait à Monsieur G. d'effectuer des empreintes ou des essayages de la bouche, ce qui implique une reconnaissance du fait qu'il ne faisait pas ces tâches lui-même.
- Tous les assurés auditionnés ont déclaré qu'ils ne connaissaient pas Monsieur A. et que c'était uniquement Monsieur G. qu'ils avaient rencontré pour la réalisation de leurs prothèses. Ils ont indiqué qu'il était le seul dans son cabinet et qu'il n'y avait pas de dentiste. Il en va de même pour la plupart des patients qui ont bénéficié d'une prothèse réalisée par Monsieur P. ou Monsieur Q.

Ces auditions constituent des indices, précis et concordants des infractions, non limitées aux seules personnes auditionnées.

Monsieur A. n'a pas apporté la preuve du contraire, notamment sur base de dossiers des patients concernés, et n'a demandé l'audition complémentaire d'aucun patient, pouvant confirmer qu'il avait effectivement réalisé les prestations contestées lui-même (alors qu'il avait annoncé dans son courrier du 28 mars 2012 que « *nombre de patients sont susceptibles de témoigner du fait que j'ai réalisé personnellement les différentes étapes de la réalisation de la prothèse (...)* »).

Comme indiqué ci-avant, les données informatiques des O.A ont été valablement identifiées en mars 2017 et peuvent servir de base au calcul de l'indu dans le cadre de la généralisation.

3.5. Conclusion en ce qui concerne l'indu

Il résulte de ce qui précède que les 3 griefs reprochés sur base de l'article 73bis, 2° de la loi ASSI (prestations non conformes) sont établis.

L'article 142§1^{er} de la loi ASSI dispose que :

« 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 de la valeur des mêmes prestations en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2° ; »

Monsieur A. doit donc être condamné à rembourser l'indu résultant des prestations indûment attestées. Il est également passible d'une amende administrative (voir ci-après point 3.6.).

En outre, l'article 164, alinéa 2 de la loi ASSI prévoit que :

« 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.** (...)»

La SPRL B. ayant perçu les prestations indues, elle doit être condamnée en qualité de solidairement responsable au remboursement de celles-ci.

En conséquence :

Il y a lieu de condamner Monsieur A. et la SPRL B. à rembourser le montant l'indu résultant de ces griefs, sur base de la généralisation opérée valablement par le SECM, soit la somme total de **94.331,24 €**.

3.6. Application d'une sanction – article 142§1^{er}, 2^o loi ASSI

3.6.1. Préalablement : quant aux principes de proportionnalité et *non bis in idem*

3.6.1.1.

Monsieur A. fait valoir que la requête du SECM constitue une violation du principe de proportionnalité.

Il considère qu'il n'y a aucune gradation dans la sanction, que le prothésiste ait réalisé une ou l'ensemble des étapes dans la réalisation de la prothèse au niveau de la sanction.

Il précise que la violation du délai raisonnable déjà invoqué participe à la violation du principe de proportionnalité : demander le remboursement des montants dus plus de 7 ans après la commission des faits reprochés est manifestement déraisonnable.

Par ailleurs, il invoque une violation du principe général de droit *non bis idem* étant donné qu'il sera sanctionné 3 fois :

- Remboursement intégral des prestations ;
- Paiement d'une amende administrative
- Rémunération du prothésiste.

3.6.1.2.

Monsieur A. ne précise pas le principe de proportionnalité auquel il fait référence.

L'arrêt du Conseil d'Etat du 26 juin 2013 qu'il cite dans ses conclusions ne vise nullement un principe de proportionnalité, mais une absence de motivation, et les principes qu'il reprend dans celles-ci, en se référant à la page 17 de l'arrêt, concernent en réalité l'appréciation du délai raisonnable.

Or, la Chambre de première instance a considéré ci-avant qu'il n'y avait pas de violation du délai raisonnable. Le délai écoulé depuis l'introduction de la requête n'est en outre nullement imputable au SECM, mais aux procédures entamées par Monsieur A. devant le Conseil d'Etat.

3.6.1.3.

La Chambre de première instance ne voit pas en quoi le SECM violerait le « principe de proportionnalité » invoqué dès lors que les infractions à l'article 73bis, 2° de la loi ASSI sont établies.

Le SECM n'a pas la possibilité de demander le remboursement partiel des prestations indues en application de l'article 142, §1^{er} de la loi ASSI.

En ce qui concerne la sanction, l'article 142§1^{er} prévoit la possibilité d'adapter le montant de l'amende en fonction de la gravité de l'infraction (entre 5% et 150 % de l'indu). La Chambre de première instance dispose donc d'un pouvoir d'appréciation à cet égard.

3.6.1.4.

Par ailleurs, le fait que Monsieur A. soit tenu au remboursement de l'indu et au paiement d'une amende administrative découle de l'application de l'article 142, §1^{er} de la loi ASSI.

Il ne s'agit pas d'une violation du principe *non bis in idem*.

Le remboursement de l'indu en application de la loi ASSI ne constitue nullement une sanction mais une mesure civile de récupération ou de réparation mise à charge du prestataire de soins qui, par sa faute ou son fait a provoqué un indu²⁶. Cela a notamment été confirmé par la Cour constitutionnelle, dans un arrêt du 11 octobre 2000 ²⁷:

« B.4.2. En visant à «mettre le remboursement à la charge de celui qui a commis l'erreur ou la fraude» (Doc. parl., Sénat, 1975-1976, n° 901-2, p. 5), la disposition en cause précise la responsabilité de celui dont le comportement (fraude ou erreur) a conduit à ce que ce paiement soit indu. Une telle disposition ne s'écarte pas fondamentalement du droit commun. Ou bien c'est l'auteur même de ce comportement – le dispensateur de soins – qui a reçu le paiement indu, et son obligation de rembourser se justifie alors par le mécanisme de droit commun de la répétition de l'indu;(…). La rigueur du système, lorsque le manquement ne constitue pas une faute grave, ne suffit pas pour qu'il doive être qualifié de répressif. Le droit commun entraîne lui aussi des conséquences sévères pour celui qui a reçu un paiement dont il ignorait le caractère indu ou qui a eu le malheur de causer par sa faute légère un dommage important. Quant aux conditions que le dispensateur de soins doit remplir pour que des frais soient couverts par l'assurance, elles procèdent non pas d'un souci répressif, mais (à condition qu'elles soient pertinentes, ce qui n'est pas en cause en l'espèce) de la nécessité de protéger l'assurance maladie-invalidité, c'est-à-dire les deniers publics, contre ceux qui pourraient l'obérer par leur négligence ou par des abus, au moyen d'un système de contrôle qui ne peut être efficace sans une certaine rigidité. La disposition en cause permet de garantir, comme l'indique le Conseil des ministres, la récupération des prestations indûment octroyées. »

La demande du SECM ne contient donc pas de violation du principe de proportionnalité et du principe général de droit *non bis in idem*.

3.6.2. Principes relatifs à l'application d'une sanction en vertu de l'article 142§1^{er} de la loi ASSI

3.6.2.1. *Amende administrative – principes*

Pour entraîner une amende, deux éléments doivent être réunis : un élément matériel et un élément moral.

²⁶ Ch. Rec. 27 avril 2015, FB 024-04.

²⁷ C. Const. 11 octobre 2000, n°102/2000.

L'élément matériel réside dans la transgression d'une disposition légale ou réglementaire (accomplissement de l'acte interdit ou omission de l'acte prescrit).

L'élément moral suppose que cette transgression soit commise librement et consciemment.

De manière générale, l'existence d'une cause de justification (démence ou contrainte, selon l'article 71 du Code pénal ; erreur ou ignorance ; etc.) s'oppose à ce qu'une infraction réglementaire puisse être imputée à son auteur et, par conséquent, entraîner une sanction.

L'erreur ou l'ignorance de droit sont des causes de justification, dans la mesure où elles « (...) portent sur l'existence (ignorance d'une disposition pénale en vigueur) ou la portée exacte (erreur relative à l'interprétation ou à l'applicabilité d'une disposition dont on connaît l'existence) de l'élément légal de l'infraction, d'où résulte l'illicéité de l'acte commis (...) »²⁸.

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 de circonstances que l'auteur de l'infraction a agi comme l'aurait fait toute personne raisonnable et prudente²⁹.

La complexité de la législation sociale en vigueur ne peut être considérée comme source d'erreur invincible³⁰.

De plus, la simple constatation que l'auteur de l'infraction ait été mal conseillé, fût-ce par une personne qualifiée, ne suffit pas en soi pour que l'erreur soit considérée comme étant invincible ; il appartient au juge d'apprécier en fait si pareil avis a induit l'auteur de l'infraction dans un état d'erreur invincible³¹.

3.6.2.2. Hauteur de la sanction – Application de la loi dans le temps

a) Principes

Le juge est, en règle, tenu d'appliquer la législation en vigueur lors du prononcé de sa décision. C'est le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle.

En marge du principe de l'applicabilité immédiate de la loi nouvelle coexiste le principe général de « *non-rétroactivité des lois* » repris à l'article 2, alinéa 1^{er} du Code pénal : « *Nulle infraction ne peut être punie de peines qui n'étaient pas portées par la loi avant que l'infraction fût commise* ».

L'article 2, al. 2 du Code pénal prévoit en outre le principe de l'application de la loi pénale la plus douce : « *Si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée.* »

²⁸ F. TULKENS et M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal- Aspects juridiques et criminologiques*, Waterloo, Kluwer, 2007, 8ème éd., p. 404

²⁹ Cass., 2ème ch., 1^{er} octobre 2002, rôle n° P011006N, Cass., 1ère ch., 16 septembre 2005, rôle n° C040276F ; C. trav. Bruxelles, 26 octobre 2010, RG n° 40.153-40.316 ; C. trav. Liège, sect. Liège, 21 avril 2010, RG n° 36395/09, consultables sur <http://jure.juridat.just.fgov.be>

³⁰ C. HENNEAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, Bruylant, Bruxelles, 1991, p. 338 ; Anvers, 9 octobre 1997, *ChrD.S.*, 1998, p. 145 ; C. trav. Liège, sect. Namur, 6 août 2009, RG n° 8697/08-8700/08 consultable sur juridat ; cass. 14 mai 2012, Pas. 2012, n°300.

³¹ Cass., 2ème ch., 1^{er} octobre 2002, rôle n° P011 006N

Lorsque trois lois pénales se succèdent dans le temps et que la peine établie par la première loi, qui était en vigueur au temps de l'infraction est plus forte que la peine établie par la troisième loi, qui est en vigueur au moment de la décision, mais que cette peine est, à son tour, éventuellement plus forte que la peine applicable à l'infraction entre le moment de sa commission et la décision, il y a lieu d'appliquer la peine établie pour l'infraction par la deuxième loi intermédiaire la moins sévère³².

Selon F. KUTY, «*Le juge appliquera donc la loi la plus douce, quelle qu'elle soit, et alors même qu'elle n'aurait été en vigueur ni lors de la commission de l'infraction ni lors du jugement. Les travaux préparatoires du Code pénal sont formels à cet égard: «La peine ne se justifiant que par la nécessité, il suffit que, durant un instant, cette nécessité se soit modifiée pour que le prévenu puisse demander à la société le bénéfice de cette modification* »³³.

Dans un litige où trois lois pénales se faisaient suite, la Cour de cassation a en effet estimé que la loi pénale la moins sévère trouvait à s'appliquer, et ce même s'il s'agissait de la loi intermédiaire.

Le juge appliquera donc la loi la plus douce, quelle qu'elle soit, et alors même qu'elle n'aurait été en vigueur ni lors de la commission de l'infraction ni lors du jugement. Les travaux préparatoires du Code pénal sont formels à cet égard. «*La peine ne se justifiant que par la nécessité, énoncent-ils, il suffit que, durant un instant, cette nécessité se soit modifiée pour que le prévenu puisse demander à la société le bénéfice de cette modification*»³⁴.

b) Infraction continuée ou délit collectif

L'infraction collective, également qualifiée de concours idéal d'infractions par unité d'intention, consiste en la commission de divers faits qualifiés d'infractions qui sont l'exécution successive d'une même résolution criminelle. Le fait pénal unique qu'elles constituent n'est entièrement consommé qu'à partir du dernier d'entre eux.

La Cour de cassation estime que la répétition systématique des infractions suffit pour que le juge puisse conclure à l'existence d'une unité d'intention, c'est-à-dire qu'ils constituent un délit collectif.

La peine applicable au délit collectif, lorsque les diverses infractions sont identiques, est déterminée par la loi en vigueur au jour de la commission de la dernière infraction qui la constitue³⁵.

La Cour de cassation a confirmé à deux reprises que, lorsque des infractions différentes constituent un délit collectif par unité d'intention, mais que pendant la période de perpétration de ces infractions, la loi portant la peine applicable a été aggravée, il y a lieu d'appliquer la peine établie par la loi nouvelle³⁶.

Sur base de cette jurisprudence, par dérogation au droit commun de la répression, le juge répressif peut sanctionner une infraction collective d'une nouvelle peine plus sévère

³² Cass., 11 juin 2013, Pas. 2013, p. 1293; Cass., 7 mai 2013 (deux espèces), Pas. 2013, p. 1060 et p. 1063 ; Cass., 7 mai 2013, Pas 2013, p. 1060 ; Cass., 2ème ch., 8 novembre 2005, RG P.50915N, disponible sur <http://www.jure.juridat.just.fgov.be>

³³ F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal*, Larcier, Bruxelles, t. 1, 2ème éd., 2009, pp. 271-272; A. DE NAUW et F. KUTY, « Examen de jurisprudence (2008-2014) – Droit pénal général (1ère partie) », *R.C.J.B.* 2015/3, p. 293, n°30.

³⁴ Rapport relatif au livre Ier du Code pénal fait au nom de la Commission de la justice de la Chambre des représentants par A. Roussel, *Législation criminelle*, t. I, Bruxelles, Bruylant 1867, p. 188, n°44, cité par F. KUTY et A. DE NAUW, op. cit.

³⁵ F. KUTY, *Principes généraux de droit pénal belge*, tome 1, Larcier, 2ème édit, n°534

³⁶ Cass., 22 octobre 2004, *J.T.* 2004, p. 351 et Cass. 25 octobre 2006, P.06.0751.F

que celles comminées par la loi à l'époque de la commission de certains faits qui la composent pourvu qu'au moins un de ceux-ci ait été commis postérieurement à l'entrée en vigueur de la nouvelle pénalité³⁷.

Toutefois, postérieurement aux arrêts précités de la Cour de cassation, la Cour constitutionnelle, saisie par la Cour d'appel de Gand de questions préjudicielles relatives à l'article 2 du Code pénal et à la loi du 10 août 2005 modifiant diverses dispositions en vue de renforcer la lutte contre la traite et le trafic des êtres humains et contre les pratiques des marchands de sommeil, a dit pour droit que les dispositions légales nouvelles violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elles ont pour effet que les infractions commises avant la date de leur entrée en vigueur sont punies d'amendes plus lourdes que celles prévues par la loi ancienne³⁸.

Par conséquent, il y a lieu de faire application de la loi pénale la plus douce même en cas de délit collectif.

c) Evolution des dispositions applicables en l'espèce

Les 3 griefs repris par le SECM, et qui sont établis dans le chef de Monsieur A., s'étendent sur une période infractionnelle du 22 février 2010 au 27 juin 2012.

Les faits reprochés sont constitutifs d'un délit collectif car ils sont constitués de plusieurs actes procédant d'un même but, d'un même comportement délictueux.

Le régime de sanction applicable aux infractions prévues à l'article 73bis de la loi ASSI a subi des modifications lors de l'avènement du Code Pénal social (ci-après dénommé le CPS).

Ainsi, jusqu'au 30 juin 2011, le régime de sanction était prévu à l'article 142§1^{er} de la loi ASSI, soit une amende administrative allant de 5 à 150 % du montant de l'indu en cas d'infraction à l'article 73bis, 2^o.

A partir du 1^{er} juillet 2011 (date d'entrée en vigueur du CPS), les praticiens de l'art de guérir qui délivraient une attestation de soins alors qu'il n'était pas satisfait aux dispositions de la loi ASSI et de ses arrêtés d'exécution étaient punis d'une sanction de niveau 2 (article 225, 3^o), à savoir soit d'une amende pénale de 50 à 500 €, soit d'une amende administrative de 25 à 250 € (article 101), majorée des décimes additionnels (article 102 CPS).

Ces principes ont fait l'objet de modifications suite à la loi du 15 février 2012 modifiant la loi ASSI, et le CPS (*M.B.*, 8 mars 2012), entrée en vigueur le 18 mars 2012.

L'article 4 de la loi du 15 février 2012 abroge l'article 225, 3^o, du CPS, relatif à l'application d'une sanction de niveau 2 aux praticiens de l'art de guérir qui délivrent une attestation de soins alors qu'il n'est pas satisfait aux dispositions de la loi ASSI et de ses arrêtés d'exécution.

Compte tenu de ces modifications législatives, le régime de sanction applicable aux faits litigieux a évolué au cours du temps.

Dans un premier temps, du 22 février 2010 au 30 juin 2011, le régime de sanctions était repris à l'article 142, §1^{er}, al. 1^{er}, 2^o de la loi ASSI.

³⁷ F. KUTY, op. cit, n°537

³⁸ C. const., arrêt n° 27/2010 du 17 mars 2010

Dans un deuxième temps, du 1^{er} juillet 2011 jusqu'au 17 mars 2012 inclus, le régime de sanctions applicable était une sanction de niveau 2 constituée soit d'une amende pénale de 50 à 500 €, soit d'une amende administrative de 25 à 250 € (article 101 du CPS), majorée des décimes additionnels (article 102 du CPS).

Dans un troisième temps, dès le 18 mars 2012, le régime de sanctions applicable aux faits litigieux est repris à l'article 142, §1^{er}, al. 1^{er}, 2^o de la loi ASSI soit une amende administrative comprise **entre 5 % et 150 %** du montant de la valeur des prestations en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2^o.

En conclusion, trois régimes de sanctions se sont succédés dans le temps. En application de principes énoncés ci-avant, c'est la loi pénale la moins sévère qui doit s'appliquer aux faits³⁹, soit une amende administrative allant de 25 à 250 €.

3.6.3. Application en l'espèce – Position de la Chambre de 1^{ère} instance

Dans l'appréciation de la sanction à prononcer à l'encontre de Monsieur A., la Chambre de première instance aura égard aux éléments suivants:

- l'importance des prestations indûment portées en compte à l'assurance obligatoire soins de santé,
- la systématique mise en place dans certains cabinets, en particulier à ... ;
- l'absence totale de remise en question dans le chef de Monsieur A.,
- l'absence de tout commencement de remboursement et de toute proposition en ce sens.

En fonction de ces éléments, la Chambre de recours estime adéquat et proportionné d'infliger à Monsieur A. une amende administrative de **250 €** majorée des décimes additionnels (x 6), soit une amende administrative de 1.500 € au titre des griefs 1, 2 et 3.

La Chambre de première instance estime qu'il n'y a pas lieu d'accorder un sursis à Monsieur A. en l'espèce.

3.7. Demande de termes et délais

3.7.1.

En vertu de l'article 156, §1^{er}, de la loi ASSI, « *Des délais de paiement peuvent être accordés uniquement sur la base d'une demande motivée et appuyée par toute pièce utile permettant d'en apprécier le bien-fondé* ».

3.7.2.

En l'espèce, Monsieur A. sollicite des termes et délais de manière afin de pouvoir payer les montants auxquels il serait condamner à payer en 12 mensualités.

³⁹ Voir dans le même sens Ch. Rec.21 juin 2018, FB-001-16

3.7.3.

En l'état, la Chambre de première instance ne peut faire droit à cette demande, Monsieur A. et la SPRL B., solidairement responsable, n'ayant déposé aucune pièce permettant d'apprécier le bien fondé de cette demande.

**PAR CES MOTIFS;
LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE,**

Statuant contradictoirement,

Déclare la demande du SECM à l'égard de Monsieur A. et la SPRL B. recevable et fondée dans la mesure déterminée ci-après ;

Dit pour droit que les éléments matériels constitutifs de l'infraction à l'article 73bis, 2° de la loi ASSI sont établis dans le chef de Monsieur A. pour tous les cas cités dans la note de synthèse:

Par conséquent,

- Condamne Monsieur 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 totale de **94.331,24 €** ;
- Condamne Monsieur A. au paiement d'une **amende administrative s'élevant 250 €, majorée des décimes additionnels (x 6), soit une amende de 1.500 €** ;
- Dit qu'à défaut de paiement des sommes dues par Monsieur A. et la SPRL B. dans les 30 jours de la notification de la décision de la Chambre de première instance, des intérêts au taux légal en matière sociale, tel que prévu à l'article 156, §1^{er} de la loi ASSI 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 présente décision est prise par la Chambre de première instance, composée de Madame Pascale BERNARD, Présidente, Docteurs Xavier GILLIS, Thibaut DUJARDIN, Messieurs Hugues GREGOIR et Alain HERMANS, membres, assistés de Madame Dominique HONVAULT, greffier.

Et prononcée à l'audience du 2 septembre 2019 par Madame Pascale BERNARD, Présidente, assistée de Madame Isabelle WARNOTTE, greffière.

Isabelle WARNOTTE
Greffière

Pascale BERNARD
Présidente