

DECISION DE LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE DU 4 JUIN 2013
NUMERO DE ROLE : FA-011-12

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

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

CONTRE : **Madame A. Praticienne de l'art infirmier**

Défaillante ;

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 4 juin 2012, entrée au greffe le 7 juin 2012, 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 Madame A.;
- la note de synthèse du SECM.

Le SECM a été entendu à l'audience du 7 février 2013, à la suite de quoi la cause a été prise en délibéré. Bien que régulièrement convoquée, Madame A. n'a pas comparu. La chambre de première instance a en effet décidé de refuser au conseil de Madame A. la remise sollicitée pour mise en état dans la mesure où Madame A. a été avisée du dépôt de la requête par le SECM par courrier recommandé du 8 juin 2012 ainsi que du contenu du règlement de procédure de la chambre de première instance. Son attention a été attirée sur les délais prévus dans ce règlement pour formuler une déclaration de comparution et déposer des conclusions. Madame A. ne s'est jamais manifestée. Ces principes lui ont été rappelés dans la convocation du 10 janvier 2013.

Compte tenu du refus de la Chambre de 1^{ère} instance de lui accorder la remise demandée, le conseil de Madame A. a décidé de se retirer. Il n'a dès lors pas comparu pour Madame A.

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

La SECM demande à la Chambre de première instance de déclarer que les 5 griefs suivants, basés sur l'article 73bis, 1° et 2° de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après loi ASSI), sont établis dans le chef de Madame A. :

- *Grief 1* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations n'ont pas été effectuées (article 73bis, 1°) ;
- *Grief 2* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Tenue du dossier infirmier incomplète**;
- *Grief 3* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Surscorage des critères de dépendance : il y avait lieu d'attester deux toilettes par semaine au lieu de sept toilettes par semaine**;
- *Grief 4* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Surscorage des critères de dépendance : il y avait lieu d'attester un forfait A au lieu d'un forfait B**;
- *Grief 5* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) : **Non respect du critères des 2 visites au moins par jour pour l'attestation d'honoraires forfaitaires C. Par conséquent, il y avait lieu d'attester un forfait B.**

En conséquence, le SECM demande à la Chambre de première instance de:

- condamner Madame A. à rembourser la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme de **58.737 €** (article 142, §1^{er}, 1° et 2° de la loi ASSI);

- condamner Madame A. à payer une amende administrative s'élevant à 150% du montant de la valeur des prestations non effectuées (article 142, §1, 1°, de la loi ASSI), soit la somme de **51.115,20 €** ;
- condamner Madame A. à payer une amende administrative s'élevant à 100% du montant de la valeur des prestations non conformes (article 142, §1, 2°, de la loi ASSI), soit la somme de **24.661,80 €**.

III. FAITS

Madame A. est infirmière A1, diplômée le 28 juin 2002, et conventionnée depuis le 12 août 2004.

Après avoir travaillé dans plusieurs hôpitaux, Madame A est infirmière à domicile indépendante depuis août 2005.

Lors de son audition, elle a déclaré travailler en général de 6h jusque 12-13h et de 16h jusque plus ou moins 21h, tous les jours de la semaine, y compris le week-end et ne jamais prendre de vacances.

Elle travaille en collaboration avec 3 autres collègues indépendants pour les remplacements.

Elle déclare également avoir accouché le 4 août 2010 et être sortie de l'hôpital le 8 août 2010. Dès le lendemain, elle recommençait à travailler. Elle n'a arrêté de travailler que 2 semaines avant son accouchement.

IV. DISCUSSION

1. Matérialité de l'infraction et remboursement de l'indu

1.1. *Principes*

Le dispensateur de soins qui porte en compte à l'assurance soins de santé des prestations non conformes ou non effectuées est sujet au remboursement de la valeur des prestations concernées, conformément à l'article 142, §1er, 1° et 2°, de la loi ASSI (pour les faits commis à partir du 15 mai 2007).

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

La démonstration éventuelle d'une cause de justification (contrainte, erreur ou ignorance, etc.) ne fait nullement disparaître l'obligation de remboursement de l'indu - vu que ladite obligation découle du seul non-respect de dispositions légales ou réglementaires, en particulier de la nomenclature des prestations de soins de santé, et est indépendante d'un quelconque élément moral - et ne peut avoir d'incidence que par rapport à une éventuelle amende administrative.

L'estimation des prestations indûment portées en compte de l'assurance soins de santé peut être effectuée à la suite soit d'une vérification de tous les cas litigieux soit d'une extrapolation sur base de plusieurs cas litigieux, pour autant que l'échantillon de cas examinés soit suffisamment important et que les circonstances de l'infraction révèlent une pratique récurrente dans le chef du dispensateur de soins.

1.2. En l'espèce

1.2.1.

La Chambre de première instance est tenue d'examiner si les éléments matériels constitutifs des infractions, basées sur l'article 73bis, 1° et 2°, de la loi ASSI et visées par le SECM sous forme de 4 griefs, sont établis dans le chef de Madame A.

1.2.2.

Grief n°1

Ce grief a été constaté pour 12 assurés pour la période de prestations du 1^{er} octobre 2008 au 31 juillet 2010 et d'introduction à l'OA du 31 janvier 2009 au 31 août 2010.

Il est formulé pour 6.415 prestations à concurrence de 34.076,80 €.

Sur base des différentes auditions opérées dans le cadre du dossier, la Chambre de première instance estime que ce grief est établi :

- du 22 juillet au 8 août 2010, Madame A n'a pas exercé (repos accouchement) : toutes les prestations attestées durant cette période sont indues ;
- Madame D. a déclaré que l'infirmière ne passait qu'une fois par jour pour faire sa piqûre d'insuline, qu'elle préparait l'injection du soir mais que Madame D. faisait la piqûre elle-même le soir, qu'elle ne donnait jamais d'explication sur son traitement de diabète, et que l'infirmière ne faisait pas sa toilette puisqu'elle est capable de le faire seule. Interrogée sur le contenu de la déclaration de Madame D., Madame A. a déclaré :

« ...Mme D. reçoit souvent une toilette (le dos et les jambes). En principe, on lui donne une toilette tous les jours, mais parfois elle ne veut pas. Elle reçoit également 2 injections d'insuline par jour, mais souvent je prépare l'injection du soir et c'est sa famille qui s'en occupe.

Quand je passe chez Mme D. j'atteste toujours deux injections, même si je ne donne pas l'injection du soir...

Vous me dites que Mme D. a déclaré qu'elle n'a jamais reçu de toilettes. Je vous réponds que régulièrement, je propose de laver le dos e Mme D. Il y a environ 1 an, j'ai fais la demande pour les toilettes et alors je l'atteste d'office même... ».

En conséquence, à l'exception d'une prestation de base et une injection d'insuline par jour, toutes les autres prestations attestées pour Madame D. sont indues (5.721,77 € en ce compris les prestations du 22 juillet au 8 août 2010).

- Madame E. a déclaré que l'infirmière ne passait que le soir pour une injection d'insuline et qu'elle n'a jamais reçu d'autres soins. Elle n'a jamais été lavée par elle. Ici aussi, à l'exception d'une prestation de base et une injection d'insuline par jour, toutes les autres prestations attestées pour Madame E. sont indues (5.960,69 € en ce compris les prestations du 22 juillet au 8 août 2010).
- Madame F. a déclaré que l'infirmière venait deux fois par semaine et jamais le week-end. Dès lors, Madame A. ne pouvait attester que 2 forfaits A par semaine. Les autres forfaits A et les forfaits WE sont donc indus (3.892,76 €) ;
- L'épouse de Monsieur G. a déclaré que son mari avait bénéficié de toilettes par l'infirmière mais que cette dernière ne l'avait plus lavé depuis avril 2010. Dans son audition du 26 avril 2011, Madame A. a déclaré : « ...je vous réponds que je ne sais plus la date exacte de début des soins, ni la date de fin des soins... ». Toutes les prestations attestées à partir du 1^{er} mai 2010 sont indues (878,52 €).
- Monsieur H. a déclaré que l'infirmière vient un jour sur deux pour remplacer la poche (colostomie), le week-end compris et qu'elle l'aide à prendre une douche le vendredi. A ce sujet, Madame A. a déclaré dans son audition du 22 décembre 2010 :

« ...Vous me dites que M. H. a déclaré que je passe d'un jour sur deux et qu'il n'est lavé que le vendredi. Je ne peux vous confirmer que je passe tous les jours. Il arrive qu'il ne veut pas être lavé, alors je n'effectue pas la toilette mais j'atteste quand même la toilette comme je suis passé chez le patient.

L'attestation du numéro de nomenclature 425213 (Evacuation manuelle de fécalome, lavement...) se fait automatiquement par le programme informatique, quand j'indique la lettre « L », ce qui signifie pour moi les soins de stomie. Je ne me rendais pas compte que j'atteste un numéro de nomenclature qui ne correspond pas aux soins de stomie... »

Par conséquent, toutes les toilettes attestées sont indues sauf celle du vendredi et toutes les prestations 425213 et 425611 sont indues (3.681,97 €).

- La maman de I. J. et K. a déclaré qu'au début, l'infirmière venait tous les jours (2 fois par jour), W-E compris. Ensuite (depuis 1 an environ), à sa demande, l'infirmière ne passait plus le W-E et ne passait que le matin. Madame A. a déclaré dans son audition du 26 avril 2011 : « Je vous réponds que le WE et les jours fériés, la famille est souvent absente mais normalement on passe pour la douche des enfants le weekend. C'est exact que depuis environ 1 an c'est quelqu'un de la famille qui s'occupe des enfants le soir ». Les forfaits C du week-end à partir de mars 2010 sont indus (2.931, 86 € x 2).
- Monsieur L. a déclaré que l'infirmière venait pour sa sonde une fois par jour la semaine, à partir de 17h et qu'il faisait lui-même le pansement de sa sonde. Madame A. a déclaré dans son audition du 26 avril 2011 : « Je vous réponds que la première semaine je passais 2 fois par jour, mais après je n'y allais plus d'une fois parce que le sachet devait être changé souvent pendant la nuit. On faisait tous les soirs le pansement. C'est-à-dire désinfecter autour de la sonde et brancher l'alimentation. ». Les prestations 425036, 425434 (2^{ème} prestation de base de la

journée de soins sem/WE) et 424351 et 424513 (soins de plaie(s) complexes sem/WE) attestées sont donc indues (4.162,09 €).

- Madame M. a déclaré que l'infirmière ne passait jamais le week-end puisque ses enfants s'occupent d'elle. Madame A. a confirmé dans son audition du 26 avril 2011 qu'elle ne passait pas le week-end chez Madame M. Les toilettes et premières prestations de base attestées le week-end sont donc indues (2.083,26 €).
- Madame N. a déclaré qu'elle a bénéficié de soins infirmiers de mars 2008 au 14 juin 2010. Madame A. a déclaré le 24 avril 2011 qu'elle ne se souvenait plus de la date exacte de fin des soins. Toutes les prestations attestées après le 14 juin sont donc indues (341,64 €).
- Madame O. a confirmé que l'infirmière venait 2 fois par jour pour lui donner une injection d'insuline mais qu'elle ne l'a jamais lavée. Madame A. a déclaré dans son audition du 26 avril 2011 que : « *Je vous réponds qu'on avait fait la demande pour une toilette mais c'est vrai qu'après Mme O. n'a pas voulu qu'on la lave...* ». Toutes les toilettes attestées sont donc indues (1.407,40 €).

Il ressort des auditions de Madame A. qu'elle n'a pas réellement contesté le fait que les prestations attestées reprises ci-avant n'ont jamais été accomplies.

Grief 2

Madame A. a confirmé dans ses auditions des 4 février 2011 et 26 avril 2011 qu'elle n'a pas retrouvé les dossiers de soins de P., F., G., M., et O.

L'excuse invoquée alors par Madame A. était son déménagement en mars 2010 et qu'elle n'avait pas encore eu le temps de tout mettre en ordre. Elle n'a toutefois pas apporté ces dossiers par la suite.

Le grief de tenue incomplète du dossier infirmier est donc établi.

Dès lors, les prestations attestées du 1^{er} mai 2009 au 31 juillet 2010, introduites au remboursement à l'organisme assureur du 9 juin 2009 au 6 août 2010 sont indues pour toutes ces personnes :

- Madame P. : 3.300,92 €
- Madame F. : 5.550,68 €
- Monsieur G.: 3.806,39 €
- Madame M.: 5.285,76 €
- Madame O.: 6.658,32 €.

Grief 3

Madame A. a attesté 7 toilettes par semaine pour Madame P. et Madame M. alors que celles-ci ont indiqué que l'infirmière ne les lavait que deux fois par semaine.

D'après les médecins traitants de ces personnes, les scores sur l'échelle de KATZ ne correspondent qu'à 2 toilettes par semaine.

Dans son audition du 26 avril 2011, Madame A. a confirmé que depuis 1 mois, elle ne passait plus d'une fois par semaine chez Madame P. et que le score sur l'échelle de KATZ pour Madame M. était bien de 2 toilettes par semaine (l'indu qui s'élève à 1.865,46 € a déjà été repris au grief 1).

Ce grief est établi.

Grief 4

Pour Madame Q., Madame A. a reconnu que le score sur l'échelle de Katz correspond à un forfait A et non au forfait B attesté.

Le grief est donc établi.

Tous les forfaits B attestés doivent donc être remplacés par des forfaits A.

L'indu s'élève à 5.922,35 €.

Grief 5

Pour J. et K. I., Madame A. a confirmé qu'il n'y avait qu'une visite par jour au lieu de 2.

A partir du 1^{er} mars, les forfaits C attestés doivent être remplacés par des forfaits B.
Le grief est établi et l'indu s'élève à 1.198,86 € x 2.

En conclusion, la Chambre de première instance constate que tous les griefs sont établis, Madame A. ayant reconnu la plupart de ceux-ci lors de ses auditions et n'ayant en tout état de cause, fourni aucun élément de nature à contredire l'existence de ceux-ci.

Madame A. est donc condamnée à rembourser la totalité de l'indu sur base de l'article 142§1^{er}, 1° et 2° de la loi ASSI, soit **58.737 €**.

2. Sanction

2.1. *Amende administrative – principes*

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

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

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 prudente (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° 36395/09¹).

La complexité de la législation sociale en vigueur ne peut être considérée comme source d'erreur invincible (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](http://jure.juridat.just.fgov.be)).

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

En l'espèce, la Chambre de 1^{ère} instance estime que Madame A. ne peut faire valoir aucune cause de justification pour faire obstacle à la sanction.

2.2. Hauteur de la sanction

2.2.1. Période infractionnelle

En l'espèce, la période examinée par le SECM s'étend du 31 janvier 2009 au 31 août 2010.

Il y a dès lors lieu d'examiner les sanctions applicables pour les infractions commises à partir du 31 janvier 2009.

2.2.2. Régime de sanctions applicable

Le régime de sanction applicable a subi des modifications lors de l'avènement du Code Pénal social (ci-après dénommé le CPS).

Ainsi, l'article 79 de la loi du 6 juin 2010 introduisant le CPS (*M.B.* 1^{er} juillet 2010), entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2011, a modifié l'article 169 de la loi ASSI, en prévoyant que les infractions aux dispositions de la loi et de ses arrêtés et règlements d'exécution sont « (...) recherchées, constatées et sanctionnées conformément au CPS (...) ».

De plus, le CPS, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2011, dispose que les 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 sont punis d'une sanction de niveau 2 (article 225, 3°).

¹ Consultables sur <http://jure.juridat.just.fgov.be>

La sanction de niveau 2 est constituée 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).

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 2 de la loi du 15 février 2012 modifie l'article 169 de la loi coordonnée le 14 juillet 1994, en prévoyant que les infractions aux dispositions de la loi, de ses arrêtés et règlements d'exécution sont « (...) *recherchées et constatées conformément au CPS (...)* » et qu'elles sont « (...) *sanctionnées conformément au CPS, à l'exception des infractions à charge des dispensateurs de soins et des personnes assimilées (...)* visées et poursuivies conformément aux articles 73, 73bis, 138 à 140, 142 à 146bis, 150, 156, 157, 164 et 174 (...) ».

L'article 4 de la loi du 15 février 2012 abroge l'article 225, 3°, 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, le régime de sanctions applicable aux faits litigieux est dès lors le suivant:

- le remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé et une amende administrative comprise entre 50 % et 200 % du montant du remboursement en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 1° (art. 142§1er, al. 1er, 1° de la loi ASSI);
- le remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé et une amende administrative comprise entre 5 % et 150 % du montant du remboursement en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2°, (art. 142, §1er, al.1^{er}, 2°, de la loi ASSI) ;

Dans un deuxième temps, suite aux modifications introduites par le CPS et par la loi introduisant le CPS concernant le respect par les dispensateurs de soins des conditions d'intervention de l'assurance soins de santé entrées en vigueur le 1er juillet 2011 et produisant des effets jusqu'au 17 mars 2012 inclus, le régime de sanctions applicable aux faits litigieux est dès lors le suivant:

- 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, les modifications introduites par le CPS et par la loi introduisant le CPS concernant le respect par les dispensateurs de soins des conditions d'intervention de l'assurance soins de santé étant abrogées, le régime de sanctions applicable aux faits litigieux est dès lors le suivant:

- le remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé et une amende administrative comprise entre 50 % et 200 %

du montant du remboursement en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 1° (art. 142§1er, al. 1er, 1° de la loi ASSI);

- le remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé et une amende administrative comprise entre 5 % et 150 % du montant du remboursement en cas d'infraction aux dispositions de l'article 73bis, 2°, (art. 142, §1er, a1.1, 2°, de la loi ASSI).

En conclusion, trois régimes de sanctions se succèdent dans le temps, le 2^{ème} régime étant plus favorable au dispensateur de soins par rapport au 1^{er} régime et au 3^{ème} régime.

Or, 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, selon l'article 2, a1.2, du Code pénal.

Quand plus de deux législations se succèdent entre le moment de l'infraction et celui où l'infraction est jugée, «(...) *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 » (...)* (F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal*, Larcier, Bruxelles, t. 1, 2^{ème} éd., 2009, pp. 271-272).

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 (Cass., 2^{ème} ch., 8 novembre 2005, RG P.50915N, disponible sur <http://www.jure.juridat.just.fgov.be>).

En l'espèce, la sanction la moins forte est la sanction prévue par le CPS, du 1^{er} juillet 2011 au 17 mars 2012 inclus, soit la 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).

Par conséquent, les seules sanctions qui peuvent le cas échéant être infligées dans le cadre de la présente contestation, *telle* qu'elle est soumise à la Chambre de première instance, sont les sanctions de niveau 2 prévues à l'article 101 du CPS et non pas les sanctions prévues à l'article 142, §1er, a1.1, 1° et 2°, de la loi ASSI.

2.2.3. Règles concernant l'octroi du sursis

Le sursis d'une durée de un à trois ans peut être accordé lorsque dans les trois ans précédant le prononcé, aucune amende administrative n'a été infligée ou aucun remboursement de prestations indues n'a été imposé à l'intéressé par une instance administrative ou juridictionnelle au sein ou auprès de l'Institut (art. 157 de la loi ASSI).

L'octroi du sursis nécessite à tout le moins l'absence, depuis trois ans, d'amende administrative et de demande de remboursement de prestations indues et est laissé à l'appréciation de la Chambre de première instance.

2.2.4. Position de la Chambre de 1^{ère} instance quant à la sanction.

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

- la gravité du manquement imputé à un dispensateur de soins habilité à porter des prestations en compte à l'assurance obligatoire soins de santé et, à ce titre, astreint à une obligation impérative de respect de la réglementation. La Chambre de 1^{ère} instance constate en effet que Madame A. a attesté de nombreuses prestations qu'elle n'a jamais effectuée ;
- l'ampleur des prestations litigieuses ;
- le volume des sommes portées en compte de l'assurance soins de santé (indu de 58.737 €) ;
- l'absence de remboursement de l'indu.

En conclusion, la Chambre de première instance décide d'infliger à Madame A. une amende de **250 € x 5,5** (article 102 du CPS et article 1^{er} de la loi du 5 mars 1952 relatives aux décimes additionnels sur les amendes pénales).

Compte tenu de la faiblesse de cette sanction par rapport à la gravité des faits commis, le Chambre de première instance décide de ne pas octroyer de sursis à Madame A.

3. Intérêts

3.1.

Les sommes produisent de plein droit des intérêts aux taux légal à partir du jour ouvrable suivant la notification de la décision de la Chambre de première instance, le cachet de la poste faisant foi (art.156, §1^{er}, a1.2, de la loi ASSI tel que modifié par l'article 4 de la loi du 29 mars 2012).

3.2.

Les sommes dont Madame A. est redevable produisent des intérêts au taux légal à partir du jour ouvrable suivant la notification de la présente décision.

4. Exécution provisoire

4.1.

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

Si le débiteur fait défaut, l'Administration de la taxe sur la valeur ajoutée, de l'enregistrement et des domaines peut être chargée de la récupération des montants dus (art.156, §1^{er}, a1.3, de la loi ASSI).

4.2.

La présente décision est exécutoire de plein droit par provision nonobstant tout recours.

PAR CES MOTIFS;

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE,

Statuant par défaut à l'égard de Madame A.,

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

Dit pour droit que les éléments matériels constitutifs des infractions « conformité » et « réalité » reprises ci-après, basées sur l'article 73bis, 1° et 2°, de la loi ASSI, sont établis dans le chef de Madame A.:

- *Grief 1* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations n'ont pas été effectuées (article 73bis, 1°) ;
- *Grief 2* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Tenue du dossier infirmier incomplète;**
- *Grief 3* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Surscorage des critères de dépendance : il y avait lieu d'attester deux toilettes par semaine au lieu de sept toilettes par semaine;**
- *Grief 4* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) – **Surscorage des critères de dépendance : il y avait lieu d'attester un forfait A au lieu d'un forfait B;**
- *Grief 5* : Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires visés dans la loi ASSI ou ses arrêtés d'exécution lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans ladite loi, ses arrêtés d'exécution ou accords conclus en vertu de cette même loi (article 73bis, 2°) : **Non respect du critères des 2 visites au moins par jour pour l'attestation d'honoraires forfaitaires C. Par conséquent, il y avait lieu d'attester un forfait B.**

Condamne Madame A. à rembourser la valeur des prestations indûment versées par l'assurance soins de santé, soit la somme de **58.737 €**.

Condamne Madame A. à payer une amende administrative égale à 250 € multipliée par les décimes additionnels (x 5,5) soit une amende totale de **1.375 €**.

Dit que les sommes dont Madame A. est redevable produisent des intérêts au taux légal à partir du 1^{er} jour ouvrable suivant la notification de la décision, cachet de la poste faisant foi.

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

La présente décision est prise par la Chambre de première instance, composée de Madame Pascale BERNARD, Présidente, madame Dominique VANDIEPENBEECK et messieurs Xavier GILLIS, Johan CORIJN, Luc LARDINNOIS, membres, assistés de Madame Isabelle WARNOTTE, greffier.

Et prononcée en audience publique du 4 juin 2013, par Madame Pascale BERNARD, Présidente assistée de Monsieur Stéphane VERBOOMEN, greffier.

Stéphane VERBOOMEN
Greffier

Pascale BERNARD
Présidente

