

**DECISION DE LA CHAMBRE DE RECOURS DU 28 AOUT 2012
FB-008-07**

**Monsieur A.
Orthopédiste**

appelant,

Comparaissant par Maître B., avocat.

CONTRE :

**L'INAMI (Service d'évaluation et de contrôle médicaux), établissement public,
dont le siège est sis avenue de Tervueren 211 à 1150 Bruxelles.**

Intimé,

Comparaissant par le Docteur C., médecin-inspecteur directeur et Madame D.,
attachée ;

I DEMANDES DES PARTIES

1. Objet de la requête d'appel

L'appelant a interjeté appel de la décision rendue à son encontre par le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux le 12 janvier 2007.

Ce dernier sollicite :

A titre principal :

- la mise à néant pure et simple de la décision attaquée ;

A titre subsidiaire :

- la réduction de sa condamnation en remboursement d'indu compte tenu des moyens développés par lui ;
- la mise à néant de l'amende administrative à lui infligée ou, plus subsidiairement encore la réduction de celle-ci et l'octroi d'un sursis.

2. Position de l'intimé

L'intimé demande que l'appel soit déclaré recevable mais non-fondé et en conséquence sollicite la confirmation pure et simple de la décision entreprise.

II LA DECISION A QUO

Quatre griefs ont été formulés devant le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Ces griefs ont été définis comme suit :

1. **Etant prestataire de soins, avoir signé et délivré des attestations de fournitures portant en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des fournitures non délivrées ayant entraîné un débours indu pour ladite assurance.**

Infractions relevant de l'article 141, § 5, alinéa 5 lettre a), de la loi coordonnée.

La base réglementaire part du principe général que les prestations ne sont remboursables par l'assurance soins de santé et invalidité que pour autant qu'elles soient dûment effectuées, délivrées ou fournies à l'assuré. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle une « attestation de fourniture » est établie et signée par le dispensateur et l'assuré.

2. **Etant prestataire de soins, avoir signé et délivré des attestations de fournitures portant indûment en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non conformes par défaut de présence physique du dispensateur de soins, les fournitures ayant été réalisées par un tiers non habilité.**

Infractions relevant de l'article 141, § 5 alinéa 5 lettre b) de la loi coordonnée.

Il s'agit en l'occurrence de prestations relevant de la compétence des bandagistes et des orthopédistes (articles 27, § 1^{er}, 28, § 8, et 29, § 1^{er} de la nomenclature) dont il appert que la fourniture ou l'application au patient n'a pas été exécutée et les explications relatives au placement, à l'utilisation et à l'entretien de l'article n'ont pas été fournies par le dispensateur de soins, par défaut de présence physique, et sont, par conséquent, non attestables.

Il s'agit de fournitures délivrées par des tiers non habilités dans 4 lieux d'activité de l'appelant ainsi qu'au domicile de quelques bénéficiaires.

Ce grief se fonde sur les dispositions suivantes de la nomenclature :

« **Art. 27,**

§ 20 : Les produits fabriqués sur mesure repris au présent article doivent être essayés au moins une fois avant la finition du produit à délivrer.

§ 21 : Les produits repris au présent article doivent être appliqués au patient lors de la fourniture.

§ 22 : Toutes les indications relatives au placement, à l'utilisation et à l'entretien du produit, doivent être fournies au patient.

§ 23 : Le bandagiste doit exécuter lui-même la fourniture et disposer de l'installation et de l'outillage nécessaire à la confection sur mesure. (...)."

« **Art. 28, § 8,**

25° : Le dispensateur doit, sur la base de ses constatations, après avoir vu le bénéficiaire, établir un devis et motiver la ou les prestations et les accessoires éventuels.

26° : Les produits repris au présent paragraphe doivent être appliqués au patient lors de la fourniture.

27° : Toutes les indications relatives au placement, à l'utilisation et à l'entretien du produit doivent être fournies au patient.

28° Le bandagiste doit exécuter lui-même la fourniture, contresigner les documents et informer le bénéficiaire que le coût des fournitures et des accessoires éventuels est à sa charge si la fourniture a lieu avant la notification de la décision négative du médecin-conseil.(...) »

« **Art. 29,**

§ 10 : Les interventions ne sont accordées que pour les appareils :

- essayés en cours de fabrication et appliqués à la fourniture ou
- adaptés et appliqués lors de la fourniture.

§ 22 : Les produits repris au présent article doivent être appliqués au patient lors de la fourniture. Ils devront faire l'objet des adaptations techniques nécessaires.

§ 23 : Toutes les indications relatives au placement, à l'utilisation et à l'entretien du produit doivent être fournies au patient.

§ 24 : L'orthopédiste doit exécuter lui-même la fourniture et disposer de l'installation et de l'outillage nécessaire à la confection sur mesure.(...) »

Il se déduit que la prestation de fourniture de matériel de bandagisterie suppose que les personnes compétentes en la matière procèdent à toutes les opérations essentielles de la fourniture à savoir, notamment, à l'application des appareils fournis.

3. **Etant prestataire de soins, avoir signé et délivré des attestations de fournitures portant indûment en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non-conformes car différentes de celles qui auraient du être portées en compte.**

Infractions relevant de l'article 141 § 5, alinéa 5, littera b), de la loi coordonnée.
Il s'agit, en l'occurrence, d'un cas de bénéficiaire pour lequel le matériel fourni ne correspond pas à la prestation portée en compte mais à une autre, moins bien remboursée.

4. **Etant prestataire de soins, avoir signé et délivré des attestations de fournitures portant indûment en compte à l'assurance obligatoire soins de santé des prestations non conformes car ne répondant pas au libellé de la nomenclature des prestations de santé.**

Infractions relevant de l'article 141, § 5, alinéa 5, littera b), de la loi coordonnée.
En l'occurrence, il s'agit de 3 cas de prestations 647334 T 458,34 (fracture bracing) portées en compte pour des cas ne présentant pas de fracture des membres inférieurs.

Cette prestation 647334 a été rayée de la NPS le 1er septembre 2004 et remplacée par la prestation 697071 :

« Traitement avec une orthèse d'une fracture de la structure osseuse du pied et/ou de la jambe ou la situation après suture d'une rupture totale du tendon d'Achille.

L'orthèse consiste en un segment-pied, un segment-jambe et une semelle de marche ».

Le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux après en avoir délibéré :

- a décidé que les griefs sont établis et a condamné l'appelant à rembourser la valeur de l'indu, soit 38.229,96 € diminué de la somme de 12.500 € déjà restituée, soit un solde de 25.429,96€ ;
- a infligé à l'appelant une amende administrative s'élevant à 50% de la valeur de l'indu fixé à 38.229,96 euros, soit la somme 19.114,98 euros ;

III LES FAITS

L'appelant est né en 1963 et a effectué un stage entre 1983 et 1986 au centre E., tout en travaillant comme apprenti pour la firme F. à ...

L'appelant est agréé en orthopédie pour les groupes I, II et III, depuis le 13 juillet 1989, sous le n° d'identification INAMI ... et en tant que bandagiste, pour les groupes I, II, III, IV et V, depuis le 1^{er} juillet 1998, sous le n° d'identification INAMI ...

Après son service civil (1986 à 1988), l'appelant a été employé, en tant qu'orthopédiste, par la firme F. à ..., de 1989 à 1995.

Dès 1994, il crée la société « G. » dont le siège social initialement implanté rue ... à ... a été transféré au 01 janvier 2005 à ...

L'appelant travaille en tant qu'indépendant depuis 1995 et entre 1997 et octobre 2004, il a également participé en tant qu'associé à la société « H. » ainsi qu'en 1999, à la création de la société « I. » qu'il a quittée en 2000.

Il est également enregistré en tant que gérant de deux autres sociétés immobilières étrangères à la dispense de soins d'orthopédie ou de bandagisterie.

L'appelant est bien connu du Service d'évaluation et de contrôle médicaux dans la mesure où il a déjà fait l'objet d'un dossier envoyé à la Chambre restreinte dont la synthèse est la suivante :

1er grief: Facturation de fournitures non attestables par défaut de présence physique.

19 cas	46 prestations	indu 351.106 BEF
--------	----------------	------------------

2ème grief: Facturation de fournitures différentes de celles réellement fournies entraînant un débours indu.

27 cas	60 prestations dont 14 à titre principal	indu 483.141 BEF dont 132.035 BEF au principal
--------	---	---

3ème grief: Facturation de fournitures sur des attestations ne mentionnant pas le n° INAMI de l'hôpital où elles ont été délivrées – Art 9ter, § 1er – 7° du RSS

16 cas	25 prestations à titre subsidiaire	indu 350.168 BEF à titre subsidiaire
--------	---------------------------------------	---

...

4ème grief: Facturation de fournitures non remboursables car délivrée sur base d'une prescription incomplète (identification du bénéficiaire, signature, date – Art. 9ter, § 14 du RSS)

8 cas	14 prestations à titre subsidiaire	indu 190.412 BEF à titre subsidiaire
-------	---------------------------------------	---

5ème grief: Facturation de fournitures sur des attestations ne répondant pas aux exigences de l'article 29, § 4 – B 4° de la NPS (absence d'identification du matériel fourni par la marque, la référence et le code fabriquant).

16 cas	16 prestations à titre subsidiaire
--------	---------------------------------------

La Chambre restreinte a déclaré les griefs établis et a condamné l'appelant à rembourser totalement l'indu s'élevant pour ce dossier à 44.849,22 euros (1.809.213 BEF).

La décision de la Chambre restreinte (interdiction de remboursement de 15 jours) fut notifiée le 19 décembre 2001.

La nouvelle enquête qui a été menée par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux, faisant l'objet de la présente procédure, trouve son origine dans les informations communiquées par trois organismes assureurs relatives à la :

- facturation de deux suppléments lors de la confection d'une orthèse cruro-pédieuse pour articulation de cheville et pour articulation du genou avec verrou et quadriceps artificiel
- facturation d'une genouillère non délivrée
- fréquence élevée de prestations 647334 « fracture Bracing » T 458,38

L'appelant répartit ses activités sur les sites suivants :

- l'hôpital E.
- l'hôpital F.
- l'hôpital G.
- la Clinique H.
- I. J.
- I. K.
- I. L.
- M. à N.
- O. à P.
- Q. à J.
- R. à S.

En tant que personnel agréé, l'appelant utilise les services de :

- Madame T. (INAMI n° ...), sa compagne
- Monsieur U. (INAMI n° ...), à mi-temps

Du personnel non agréé ou en cours de formation en bandagisterie et/ou orthopédie est également employé au sein des différents centres d'activité.

Toutes les attestations de fournitures concernées par le dossier sont signées par l'appelant. Elles sont, le plus souvent, signées en blanc par ce dernier et complétées par le personnel présent dans les divers centres d'activité, au moment de la fourniture.

Certaines de ces attestations sont porteuses de signatures d'accusé de réception du matériel fourni non reconnues par trois bénéficiaires.

Les attestations de fournitures sont introduites en tiers payant par l'office de tarification "V." A.S.B.L.

De l'enquête, il ressort que le profil de 2002 affiche un volume total d'activité de 792.674,22 EUR (30.113,09 EUR pour la bandagisterie et 762.561,13 EUR pour l'orthopédie), celui de 2003 montre un accroissement du chiffre d'affaires avec un montant total de 1.153.305,30 EUR (28.071,34 pour la bandagisterie et 1.125.233,96 EUR pour l'orthopédie).

Pour l'orthopédie en 2002, l'analyse suivante a pu être réalisée par comparaison à la moyenne nationale des dispensateurs de même qualification :

Prestations		A. 2002			Etats N et Q 2002		
Code	Libellé simplifié	Nbre	Montants	Pctile	Disp	Montant/Disp	Nbre/D isp
645175	Collier souple préfabriqué	325	10.879,25 EUR	99	105	1.557,00 EUR	46
645632	OLS d'élongation de type Raney	187	146.210,28 EUR	98	63	15.873,00 EUR	20
646973	Chevillère souple, access. et renfor.	189	15.857,06 EUR	88	110	6.336,00 EUR	75
646995	Chevillère dure avec ou sans char.	177	31.550,38 EUR	98	69	3.566,00 EUR	20
647555	Genouillère souple + baleines	170	14.292,89 EUR	91	111	4.850,00 EUR	57
647592	App. genou robuste cuisse et mollet	110	96.748,47 EUR	95	101	22.563,00 EUR	25
647614	App. genou cuisse mollet + charnière	361	140.310,24 EUR	98	57	6.212,00 EUR	15
649375	Orthèse statique de la main	115	6.737,54 EUR	98	77	898,00 EUR	15
649434	Bandage du poignet avec renforcement	184	8.191,23 EUR	93	104	912,00 EUR	10
650193	Bandage prév. luxation d'épaule	112	10.123,16 EUR	98	58	912,00 EUR	10
653435	Réparation d'app. orthopédique	173	1.635,26 EUR	45	98	3.099,00 EUR	324
653553	App. d'immob. de l'épaule en abd.	110	52.834,58 EUR	91	11	6.857,00 EUR	14
653774	Entretien d'une proth. de Monsieur inf.	175	1.651,51 EUR	23	77	10.801,00 EUR	1.129
653973	Semelle orthopédique	721	15.798,29 EUR	65	106	16.925,00 EUR	773
Activité globale annuelle		4.007	762.561,13 EUR		123	286.619,00 EUR	3.010
			30.761.639 BEF			11.562.181 BEF	

Sur base des données authentifiées obtenues des unions nationales (art. 138 de la loi coordonnée) le tableau suivant a pu être établi pour la période du 1^{er} juillet 2002 au 30 juin 2004.

Code	Libellé	Nbre	Montant
Prestations concernées par le dossier			
601112	Bandages pour hernie : inguinale bilatérale	29	3.987,30
618310	Cadre de marche : Cadre de marche fixe (réglable en hauteur)	7	579,45
618376	Cadre de marche : Cadre de marche fixe à deux roues	22	3.042,74
642235	Appareillage après mammectomie totale ou partielle	4	729,96
642250	Appareillage après mammectomie totale ou partielle	1	178,45
642294	Appareillage après mammectomie totale ou partielle	117	21.100,73
645175	Collier souple Préfab	823	28.280,45
645212	Collier rigide	91	22.224,27
645374	Lombostat en coutil et métal	8	2.330,10
645396	Lombostat en coutil et métal	97	30.377,53
645411	Lombostat en coutil et métal	197	70.922,49
645455	Lombostat en coutil et métal Supplément pour plaque dorsale	250	6.683,69
645632	Orthèse lombo-sacrée Préfab : O.L.S (type Raney)	422	339.243,61
646531	Réparation et entretien d'un corset par année, par T20	83	806,20
646951	Cheville Préfab : Chevillère, souple	7	459,45
646973	Cheville Préfab : Chevillère, souple	343	29.610,49
646995	Cheville Préfab : Chevillère, dure	1.003	185.402,61
647334	Cheville et jambe : Préfab : Fracture bracing	107	71.922,99
647533	Genouillère en tissu ou tissu élastique ou en néoprène	278	56.198,88
647555	Genouillère, en tissu souple, en néoprène ou non, renforcée	380	32.998,48
647592	Appareil de genou robuste	481	439.169,54
647614	Appareil de genou avec segment-cuisse et mollet, à charnière	833	335.237,69
649375	Orthèse de la main et du doigt Préfab : Orthèse statique	532	32.196,56
649434	Bandage du poignet fortement restricteur de mouvement	510	23.501,01
649670	Bandage pour tennis-elbow en matière non élastique	244	7.036,12
650193	Bandage bras-épaule en vue de prévenir une luxation	370	34.334,62
653472	Orthèse dynamique du doigt	26	1.167,43
653973	Semelles orthopédiques : Sur mesures	2.119	47.808,17
655690	Genouillère en tricot tridimensionnel	24	15.043,28

Code	Libellé	Nbre	Montant
	Sous-total pour les prestations concernées par le dossier	9.408	1.842.574,29
Autres prestations diverses			
	Sous-total autres prestations diverses	3.688	566.586,59
TOTAUX GENERAUX		13.096	2.409.160,88

Les données authentifiées (art. 138 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 ont été recueillies auprès des différents organismes assureurs en ce qui concerne la période du 1^{er} juillet 2002 au 30 juin 2004, tant pour l'activité orthopédique que pour celle de la bandagisterie.

Un extrait des données de tarification de l'année 2003 a été demandé à l'office de tarification V. A.S.B.L. de manière à isoler l'activité de l'appelant chez « M.».

Les attestations de fournitures, notamment, pour les centres de K. et de L. ont été obtenues auprès des OA 126, 206, 216, 316, 317 et 403.

Trente-huit assurés (ou leurs proches) ont été entendus entre le 28 juin 2004 et le 06 janvier 2005. Leur audition a fait l'objet d'un procès-verbal d'audition, d'un examen et parfois d'un constat photographique du matériel délivré.

Les collaborateurs de l'appelant dans les centres d'activités de L., K., S., N. ainsi que des intermédiaires commerciaux de l'appelant ont fait l'objet de **10 procès-verbaux d'audition** et d'un constat d'entretien entre le 19 juillet 2004 et le 13 août 2004.

Le 27 juillet 2004 l'appelant adressait un courrier au Service d'évaluation et de contrôle médicaux par lequel il sollicitait son audition rapide par le service.

Le 14 décembre 2004, il faisait parvenir son curriculum vitae et le 15 février 2005, il informait le SECM du changement d'adresse du siège social de sa société.

Quatre procès-verbaux de constat du 04 mars 2005 et un procès-verbal de constat du 17 mars 2005 ont été remis en mains propres à l'appelant aux mêmes dates auxquelles il fut entendu.

Lors de la dernière audition, l'appelant s'est engagé à rembourser volontairement la totalité de l'indu pour le 31 mai 2007. L'appelant a effectivement procédé au remboursement d'une somme de 12.500 € mais n'a pas respecté son engagement pour le surplus. Il reste un solde de 25.429,96 € qui, à ce jour, n'a toujours pas été remboursé.

Les démarches décrites ci-dessus ont permis au Service d'évaluation et de contrôle médicaux de formuler à l'encontre de l'appelant les quatre griefs mieux décrits dans la note au Comité n° ... et qui ont fait l'objet de la décision du 12 janvier 2007.

IV DISCUSSION

1. Au préalable – modification de la législation applicable – juridiction compétente.

Les faits reprochés à l'appelant ont été commis avant l'entrée en vigueur des lois du 13 décembre 2006 portant dispositions diverses en matière de santé (M.B., 22 décembre 2006, éd. 2), du 21 décembre 2006 portant création de chambres de première instance et de chambres de recours auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI (M.B., 14 février 2007), du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses ((I) M.B., 28 décembre 2006, éd. 3) et du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses ((II), M.B., 28 décembre 2006, éd. 3).

Les dispositions légales précitées, qui réforment le Service d'évaluation et de contrôle médicaux (ci-après SECM), sont entrées en vigueur le 15 mai 2007. (A.R. du 11.05.2007, M.B. du 01.06.2007, p. 29.797).

Pour déterminer les dispositions légales applicables en l'espèce, il convient d'appliquer les prescriptions de l'article 112 (autonome) de la loi du 13 décembre 2006.

Conformément à cette disposition, les faits commis avant le 15 mai 2007 sont soumis, pour ce qui concerne la prescription, l'amende administrative et le remboursement, aux dispositions des articles 73 et 141, §§ 2, 3, 5, 6 et 7, alinéas 1 à 5, de la loi coordonnée le 14 juillet 1994 tels qu'ils étaient en vigueur avant cette date.

Les dispositions légales citées dans la suite, pour ce qui concerne la qualification des infractions, la prescription et le remboursement sont celles qui existaient avant le 15 mai 2007.

Concernant la juridiction administrative compétente, en vertu de la disposition transitoire précitée, il y a lieu de soumettre le présent recours à la chambre de recours.

2. Quant au premier moyen soulevé par l'appelant portant sur la régularité de l'enquête du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

L'appelant soutient dans sa requête d'appel que les éléments du dossier en sa possession ne lui permettent pas de déterminer que les voies par lesquelles le Service d'évaluation et de contrôle médicaux aurait pris connaissance des faits allégués, seraient admissibles.

Ce dernier en déduit que l'admissibilité de la décision querellée n'est pas établie.

Le concluant suppose donc que l'appelant entend contester la validité des constatations opérées à sa charge et la manière dont celles-ci ont été communiquées au Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Concernant ce premier moyen, on ne peut que former des suppositions tant les arguments soulevés par l'appelant sont vagues, non étayés et pour tout dire, incongrus.

En effet, l'appelant laisse entendre que le Service d'évaluation et de contrôle médicaux devrait démontrer la régularité des constatations opérées à charge de

l'appelant pour fonder la simple admissibilité de la décision querellée ou *a contrario* prouver l'absence d'irrégularité pouvant affecter lesdites constatations.

Ce raisonnement, s'il devait être suivi, reviendrait à exiger du Service d'évaluation et de contrôle médicaux qu'il apporte la preuve de ce qu'il n'a pas commis un fait. Il s'agirait alors d'une « *probatio diabolica* » qui ne peut être apportée et qui ne peut être exigée car cela est impossible.

En qualité de partie appelante, qui soumet sa demande à la chambre de recours, il appartient à l'appelant de démontrer que sa demande est fondée. La charge de la preuve lui incombe à cet égard.

Tel qu'il a été formulé par l'appelant, le premier moyen soulevé à l'appui de la requête d'appel est dénué de tout fondement et de toute pertinence.

Pour déterminer le caractère irrégulier ou non de la procédure en cause, il y a lieu d'examiner les dispositions légales pertinentes de la loi coordonnée telles qu'elles étaient en vigueur avant le 15 mai 2007.

Rappelons que :

L'article 139, alinéa 2, 3°, de la loi coordonnée dispose que le Service d'évaluation et de contrôle médicaux est chargé :

« *de contrôler les prestations de l'assurance soins de santé sur le plan de la réalité et de la conformité aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution ;* »

L'article 141, §1^{er}, alinéa 1^{er}, dispose que :

« *Le Comité du Service du contrôle médical est chargé :*

1° d'assurer avec le concours du personnel de ce service l'évaluation et le contrôle médical des prestations de l'assurance indemnités et de l'assurance maternité »

3° de déterminer la procédure suivant laquelle les enquêtes visées à l'article 146, alinéa 4, sont déclenchés et exécutées et d'exercer également un contrôle sur celles-ci sans qu'il puisse être fait obstacle au droit d'initiative du Service d'évaluation et de contrôle médicaux... »

L'article 141, § 5, de la loi coordonnée décrit la procédure à suivre devant le Comité.

L'article 146, alinéa 1^{er}, dispose que :

« *Pour accomplir la mission visée à l'article 141, §1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux dispose de médecins-inspecteurs, de pharmaciens-inspecteurs, d'infirmiers-contrôleurs, et de contrôleurs sociaux revêtus de différents grades, ainsi que d'agents administratifs. Les contrôleurs sociaux ont pour mission de détecter et de constater le concours illégal du bénéfice d'indemnités d'incapacité de travail et l'exercice d'une activité professionnelle ou d'un travail frauduleux.*

L'alinéa 4 dispose encore que :

« *Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux procède à toute enquête ou constatation soit d'initiative soit à la demande de son comité ou à la demande*

dûment motivée du Ministre, d'un des services spéciaux de l'Institut, des organismes assureurs ou d'une organisation professionnelle représentée au comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

L'article 169, alinéa 2, de la loi coordonnée dispose que :

« Sans préjudice des attributions des officiers de police judiciaire, les médecins-inspecteurs, les pharmaciens-inspecteurs, les infirmiers-contrôleurs, et les contrôleurs sociaux visés à l'article 146, les inspecteurs sociaux et les contrôleurs sociaux visés à l'article 162 ainsi que les inspecteurs et les inspecteurs adjoints de l'inspection sociale du Ministère de la Prévoyance sociale qui, dans le cadre de leur mission de contrôle, constatent des infractions aux dispositions légales ou réglementaires concernant l'assurance soins de santé ou l'assurance indemnités, dressent des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire. (...) Ces fonctionnaires exercent cette surveillance conformément aux dispositions de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail. »

L'article 9, alinéas 1 et 2, de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail dispose que :

« Les inspecteurs sociaux ont le droit de donner des avertissements, de fixer au contrevenant un délai pour se mettre en règle et de dresser des procès-verbaux.

Ces procès-verbaux font foi jusqu'à preuve du contraire pour autant qu'une copie en soit communiquée au contrevenant et, le cas échéant, à son employeur, dans un délai de quatorze jours prenant cours le lendemain du jour de la constatation de l'infraction.

Lorsque le jour de l'échéance, qui est compris dans ce délai, est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, il est reporté au plus prochain jour ouvrable. »

Si l'appelant entend réellement, et pas uniquement pour la forme, contester la régularité de la procédure soumise au Comité et l'admissibilité de la décision qui en est la résultante, il lui appartient d'indiquer les dispositions légales qui ont été violées, de démontrer en quoi la norme a été violée et l'incidence que cette irrégularité pourrait avoir sur la validité de la procédure en cours.

Dans sa requête, l'appelant semble laisser entendre qu'il n'aurait pas disposé des moyens nécessaires pour accomplir cette démarche.

Il faut rappeler cependant que l'appelant s'est vu remettre les procès-verbaux de constat des infractions qui lui sont reprochées, une copie des procès-verbaux d'auditions auxquelles il a participé. Par ailleurs, cet argument n'a jamais été soulevé devant le Comité alors que l'appelant a eu l'occasion de s'y défendre par le dépôt de conclusions et lors de son audition.

Pour autant que de besoin, il échet de rappeler encore que l'appelant est en droit de consulter l'intégralité de son dossier quand bon lui semble. La décision du Comité rappelle toutes les étapes de la procédure prescrite par la loi et tous les actes qui ont été accomplis dans la cadre de la procédure. L'appelant dispose de tous les éléments nécessaires pour formuler une éventuelle contestation de la validité de la procédure. A ce stade, le premier moyen soulevé par l'appelant n'est absolument pas fondé.

3. Quant au deuxième moyen soulevé par l'appelant portant sur le délai de prescription visé à l'article 141, § 7, alinéa 1^{er} de la loi coordonnée.

L'article 141, §7, de la loi coordonnée dispose que :

« Les amendes administratives doivent être prononcées par le Comité dans les trois à compter du jour où le manquement a été constaté... »

L'appelant soutient dans sa requête d'appel qu' : *« au moins une partie des amendes à lui infligées s'en réfèrent à des manquements qui auraient été constatés plus de trois ans avant l'adoption de la décision querellée. »*

La décision entreprise a été adoptée par le Comité le 12 janvier 2007. Les procès-verbaux de constat ont été notifiés à l'appelant les 4 mars 2005 et 17 mars 2005. Pour apprécier le délai de prescription visé à l'article 141, §7, de la loi coordonnée, il faut avoir égard à la date à laquelle le procès-verbal de constat a été notifié et celle à laquelle la décision du Comité a été prise.

Les premiers procès-verbaux ayant été remis en mains propres à l'appelant le 4 mars 2005, la prescription extinctive aurait été acquise, pour ce qui concerne une partie de l'amende administrative, au plus tôt le 4 mars 2008.

La décision du Comité ayant été prise le 12 janvier 2007, la prescription n'était pas atteinte et la décision querellée est parfaitement valable sur ce point.

L'appelant commet une erreur en confondant la date où le manquement a été « commis » avec la date à laquelle il a été « constaté ».

4. Quant au troisième moyen soulevé par l'appelant portant sur le délai et la faculté d'infliger une amende administrative.

Le troisième moyen soulevé par l'appelant fait grief au Comité d'avoir fait usage de la faculté que lui réserve l'article 141, §5, alinéa 4, littera a) et b), en lui infligeant une amende administrative. Cette disposition est rédigée comme suit :

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

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

b) lorsque les prestations portées en compte ne sont pas conformes à la présente loi ou à ses arrêtés d'exécution, l'amende peut être égale au minimum à 1 p.c. et au maximum à 150 p.c. de la valeur des prestations concernées;

Avant d'examiner en détail les arguments soulevés par l'appelant à l'appui de ce moyen, il convient de s'attarder quelques instants sur la nature juridique de la faculté conférée par l'article 141, §5, alinéa 5, littera a) et b), au Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Le texte de l'article 141, §5, alinéa 5, littera a) et b), de la loi coordonnée laisse clairement apparaître que l'autorité administrative compétente, le Comité en l'occurrence, dispose d'une compétence discrétionnaire lorsqu'il s'agit de déterminer

s'il y a lieu de prononcer une sanction administrative à charge du dispensateur de soins poursuivi.

Il y a compétence discrétionnaire dans le chef d'une autorité administrative lorsque, « en présence de circonstances de fait données, elle demeure libre de choisir entre plusieurs contenus également admissibles au point de vue juridique, bref quand elle est souverain juge de l'opportunité des exigences de l'intérêt public. » (WERQUIN Th., « Etendues et limites des pouvoirs du juge dans le contentieux de la sécurité sociale », *J.T.T.*, 1993, p. 337, cité dans Cour trav. Bruxelles (8^{ème} ch.), 4 février 1999, *J.T.T.*, 2000, p. 178)

Que « l'autorité qui dispose d'un pouvoir discrétionnaire a la faculté de choisir, dans le cadre de la loi, la solution qui lui paraît préférable pour la satisfaction des intérêts publics dont elle a la charge. » (VANWELKENHUISEN A., « Autorité de chose jugée des arrêts du Conseil d'Etat en matière de responsabilité de la puissance publique », *R.C.J.B.*, 1977, p. 426 cité dans Cour trav. Bruxelles (8^{ème} ch.), 4 février 1999, *J.T.T.*, 2000, p. 178)

L'administration qui prend une décision en vertu de sa compétence discrétionnaire dispose en la matière d'une liberté d'appréciation pour choisir la solution la plus appropriée dans les limites fixées par la loi. Le juge ne peut priver l'administration de cette liberté en se substituant à celle-ci. (Cass. (1^{ère} ch.), R.G. 03.0448N, C.030448N, C.03.0449N, 4 mars 2004, *Pas.*, 2004, liv. 3, 375)

En présence d'une compétence discrétionnaire le juge exerce un contrôle de légalité et un contrôle marginal. (C.E., n°45.685, 18 janvier 1994, C.E., n°47.697, 31 mai 1994, Cour trav. Bruxelles, 4 février 1999, *J.T.T.*, 2000, 178, *Chron. D.S.*, 1999, 321).

L'autorité doit user de son pouvoir discrétionnaire d'une manière qui ne soit pas manifestement déraisonnable (LEROY M., *Contentieux administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 346). En d'autres mots, le contrôle consistera à vérifier si la décision prise n'est pas entachée d'une erreur qu'aucune administration raisonnable n'aurait commise. (RENDERS D., JOASSART M., PIJCKE G., PIRET F., *Le régime juridique de la sanction administrative*, in, *Les sanctions administratives*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 256). Ce contrôle marginal et de légalité est donc assez limité.

Ces principes doivent être appliqués au cas d'espèce. Comme exposé ci-dessus (au point 2 de la discussion), l'appelant ne désigne nulle part dans sa requête d'appel l'une ou l'autre disposition légale qui aurait été violée par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux lors de son enquête et qui entacherait celle-ci d'une illégalité.

L'enquête a permis de constater plusieurs manquements aux dispositions légales en vigueur qui relèvent de leur contrôle. Ces constats ont donné lieu à l'établissement de procès-verbaux. Ceux-ci ont été soumis au Comité. Lors de la procédure, l'appelant a pu faire valoir ses observations et moyens de défense par écrit et oralement. Le Comité a estimé après en avoir délibéré, que les griefs étaient fondés.

Lorsque les griefs sont déclarés fondés par le Comité, il lui appartient de se prononcer sur l'opportunité ou non de prononcer une sanction administrative. C'est une faculté pour lui et nullement une obligation. Si le Comité décide d'imposer cette sanction, il doit cependant motiver son choix.

En l'espèce, le Comité a fait usage de cette faculté et a motivé son choix d'imposer une sanction et le taux de celle-ci. L'argumentation de l'appelant contenue dans sa requête est identique à celle développée devant le Comité.

Les arguments soulevés par l'appelant ont tous été soumis au Comité et la décision de cette dernière a adéquatement répondu à l'ensemble de ces arguments.

Il s'agit :

- de l'importance de sa charge de travail
- du fait qu'il n'a reçu qu'une partie de l'indu allégué par la décision querellée
- du manque de techniciens agréés dont souffre le secteur
- des mécanismes mis en place par les concurrents du requérant à raison de cette pénurie
- du fait qu'il a déjà remboursé volontairement 12.500 euro

Comme le Comité l'a expliqué dans sa décision, cette sanction et son taux sont justifiés par l'ampleur des manquements qui ont été mis à jour lors de l'enquête et par le fait que l'intéressé a déjà fait l'objet d'une décision définitive en 2001, rendue par la Chambre restreinte, le sanctionnant pour des faits similaires.

Les quatre premiers arguments ne font que décrire les raisons (celles que l'appelant veut bien exposer) pour lesquelles l'appelant a volontairement décidé d'assumer une charge de travail le mettant dans une situation qui devait nécessairement le conduire à méconnaître la réglementation. Ces explications n'excusent en rien le comportement de l'appelant.

Quant au cinquième argument soulevé par ce dernier, il n'avait effectivement pas été examiné par le Comité. Mais, s'il l'avait été, il n'aurait pu que conduire à une aggravation de la sanction.

En effet, l'appelant a remboursé les 12.500 euros en cause parce qu'il reconnaissait la réalité et le bien fondé des griefs mis à sa charge. Mais, il s'était engagé à rembourser la totalité de l'indu pour le 31 mai 2007. Or, le seul versement accompli par l'appelant à ce jour est celui de 12.500 euros. Il n'a donc pas respecté ses engagements.

En conclusion, l'appelant ne développe aucun moyen qui justifierait que l'amende administrative prononcée par le Comité soit réduite ou supprimée. Il ne démontre pas l'existence d'une illégalité qui vicierait la décision entreprise et ne démontre pas en quoi celle-ci pourrait être considérée comme déraisonnable.

5. Quant au quatrième moyen soulevé par l'appelant portant sur le montant de l'indu.

Au préalable, il faut souligner que l'appelant n'a pas contesté le montant de l'indu tel que celui-ci a été calculé par les enquêteurs du Service d'évaluation et de contrôle médicaux, tant dans la phase d'enquête que lors de la procédure devant le Comité.

De plus, l'intimé rappelle également que l'appelant s'est engagé, sans émettre la moindre réserve, dans une procédure de remboursement volontaire (article 146 de la loi coordonnée) ainsi que cela est rappelé en bas de page 21 de la note au Comité.

Cela suppose un accord quant au montant de l'indu et constitue une reconnaissance de dette. De plus, l'appelant a d'ores et déjà remboursé la somme de 12.500 euro.

Cette somme a également été versée sans que l'appelant n'émette la moindre réserve.

Dans sa requête d'appel, l'appelant affirme que l'indu de 38.229,86 € auquel se réfère le Comité pour le calcul du montant de l'amende qu'il a infligée est inexact et prétend que l'indu aurait été calculé par extrapolation et que les pièces probantes sur lesquelles se fonde le calcul sont manquantes.

Cette thèse n'est pas plus étayée par l'appelant.

Les sommes indues reprises dans la note au Comité n° ... le sont sur base des données authentifiées conformément aux dispositions de l'article 138 de la loi AMI coordonnée le 14 juillet 1994 obtenues auprès des organismes assureurs et que les supports informatiques contenant ces données sont bien versés au dossier. Ces données authentifiées ont été corroborées par la récolte d'attestations de fournitures auprès des OA 126,206, 316, 317 et 403.

Chaque prestation retenue à grief est affectée de la constante de tarification qui la concerne et qui renvoie aux données authentifiées.

Certains cas ont été sélectionnés (2ème grief) en fonction du lieu et du jour de délivrance des fournitures sur base de documents obtenus auprès de l'Office de Tarification V. Ces pièces sont vérifiables et versées au dossier. Elles permettent la sélection de cas précis avec identité des bénéficiaires, nature de la fourniture, date et indu correspondant et renvoi aux données authentifiées par le biais de la constante de tarification.

Il n'y a donc pas eu d'extrapolation pour le calcul de l'indu qui figure en page 21 de la note au Comité n° ...

L'appelant n'apporte donc aucun argument susceptible de justifier une révision du montant de l'indu tel que celui-ci a été confirmé par le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

6. Quant au sixième moyen soulevé par l'appelant portant sur le « droit au sursis ».

L'intitulé que l'appelant a donné au sixième moyen développé dans sa requête (p. 6 de la requête d'appel, point E) suffit à démontrer le caractère erroné de l'interprétation que ce dernier donne à l'article 141, § 7, alinéa 3, de la loi coordonnée (tel qu'il existait avant le 15 mai 2007, voir la disposition transitoire, article 112 de la loi du 13 décembre 2006 portant dispositions diverses en matière de santé). Cette disposition est rédigée comme suit :

« Les amendes administratives peuvent être assorties d'un sursis d'une durée d'un à trois ans s'il est constaté qu'aucune amende administrative, ni aucune mesure fondée sur les articles 156 et 157 n'a été prononcée dans les trois ans qui précèdent le prononcé. »

La lecture de la requête de l'appelant pourrait laisser croire qu'il existerait un droit automatique au bénéfice du sursis qui s'imposerait dans certaines conditions comme une obligation intangible dans le chef du Comité, quod non.

Néanmoins, compte tenu du temps écoulé et de l'absence de récidive, il y a lieu d'accorder à l'appelant un sursis de trois ans pour l'amende.

7. Quant au septième moyen soulevé par l'appelant portant sur la demande de termes et délais.

L'appelant invoque dans son dernier moyen l'article 1244 du Code civil pour solliciter l'octroi de termes et délais pour le remboursement de l'indu.

Cette disposition n'est pas applicable dans le cadre du présent litige pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, le Comité disposait effectivement de la possibilité d'accorder des termes et délais sur base de l'article 141, § 7, alinéa 12, de la loi coordonnée. Cette disposition était rédigée comme suit :

Les amendes administratives et les sommes à rembourser doivent être payées dans le mois à partir du jour de la réception de la notification. Elle est considérée reçue le premier jour ouvrable suivant le dépôt à la poste.

L'appelant se contente d'invoquer cette disposition sans pour autant prouver que les conditions requises pour son application sont bien remplies. Cela ne saurait étonner celui qui a pris connaissance du dossier tant l'exercice est périlleux pour l'appelant.

Les conditions ne sont manifestement pas remplies pour l'octroi de termes et délais d'autant que l'appelant en a déjà bénéficié de facto.

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de recours instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI,

Composée de Monsieur Philippe LAURENT, président, et de Madame Isabelle HANOTIAU, Monsieur Axel LEVECQ, Madame Catherine DE KNOP et Monsieur Béato MENEGHETTI, membres, assistée de Madame Isabelle WARNOTTE, greffier,

Après en avoir délibéré et statuant contradictoirement, Madame Isabelle HANOTIAU, Monsieur Axel LEVECQ, Madame Catherine DE KNOP et Monsieur Béato MENEGHETTI ayant rendu leur avis sans prendre part à la décision,

- Dit le recours introduit par l'appelant recevable mais non-fondé sauf en ce qui concerne la demande de sursis pour le paiement de l'amende, lequel lui est accordé pour une durée de trois ans ;
- Confirme, pour le surplus, la décision prononcée le 12 janvier 2007 par le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Ainsi prononcé en langue française et en audience publique de la chambre de recours le 28 août 2012, à Bruxelles par Monsieur Philippe LAURENT, président, assisté de Madame Isabelle WARNOTTE, greffier.

Isabelle WARNOTTE
Greffier

Philippe LAURENT
Président