

DECISION DE LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE PRONONCEE LE 4 JUILLET 2019
FA-011-19

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

Comparaissant en personne, assisté par Me B., avocat.

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

N° BCE : 0206 653 946

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

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 13 mai 2019, entrée au greffe le même jour, par laquelle le Docteur A., médecin spécialiste en radiodiagnostic, saisit la Chambre de première instance d’une contestation de la **décision du 11 avril 2019 du Fonctionnaire-dirigeant** prise en application de l’article 77sexies de la loi ASSI et notifiée le 15 avril 2019 ;
- les conclusions en réponse de l’INAMI déposées le 27 mai 2019 ;
- les conclusions du Docteur A. reçues au greffe le 11 juin 2019 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse (volet relatif à la demande de suspension) déposées par l’INAMI le 13 juin 2019.

Les parties ont été entendues à l’audience du 13 juin 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 (ci-après dénommée « loi ASSI ») et l’arrêté royal du 9 mai 2008 fixant les règles de fonctionnement et le Règlement de procédure des Chambres de première instance et des Chambres de recours ont été respectés dans le cadre de la procédure.

II. OBJET DE LA DEMANDE

Au terme du dispositif de sa requête et de ses conclusions, le Docteur A. demande de :

« Dire pour droit que la présente cause sera retenue à l'audience de son introduction, sur base de l'article 735 du Code judiciaire, en vue de la suspension provisoire de l'exécution de la décision attaquée ;

Avant-dire-droit (Article 19 alinéa 2 du Code judiciaire)

Entendre prononcer la suspension de l'exécution de la décision attaquée, afin de limiter le préjudice déjà subi par le requérant, et prévenir toute aggravation de celui-ci, de régler provisoirement la situation des parties dans l'attente des résultats de l'enquête diligentée par le SECM ;

A titre subsidiaire

Ordonner au SECM de rendre le résultat de leur enquête du 01.03.2019 dans les 7 jours qui suivent le prononcé et confirmer si pour chaque examen réalisé et remboursé pendant la période contrôlée, une prescription est présente

A titre très subsidiaire

Qu'à défaut, désigner un médecin expert tiers qui devrait dans un bref délai confirmer si pour chaque examen réalisé et remboursé pendant la période contrôlée, une prescription est présente.

Annuler la décision attaquée sous le bénéfice de l'urgence.

Condamner la partie adverse aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure.»

Ce dispositif est loin d'être clair et la Chambre de première instance déduit du corps de la requête du Docteur A. (voir « OBJET DE LA DEMANDE » sur la première page de sa requête) que sa demande se décompose en réalité en 2 chefs de demande :

1° une demande de suspension sous le bénéfice de l'urgence de la décision du Fonctionnaire-dirigeant du 11 avril 2019,

2° une demande en annulation de la décision du Fonctionnaire-dirigeant de suspension du régime de tiers payant pendant une durée de 12 mois.

III. FAITS

Le Docteur A., né en ..., est de nationalité belge.

Il a obtenu son diplôme de docteur en médecine à l'ULB.

Il est inscrit à l'INAMI depuis février 1991. Il a obtenu son diplôme comme spécialiste en radiodiagnostic en 1995 à l'ULB.

Selon ses déclarations, le Docteur A. a travaillé à l'étranger de 1996 à 2012, en Syrie et en France.

En France, il avait, depuis décembre 2001, une société dénommée « Cabinet E. » regroupant 5 cabinets radiologiques dans les départements ... et ...

Dans le cadre de cette activité en France, le Docteur A. a été condamné par un arrêt du 10 mars 2014 de la Cour d'appel de ... à une peine d'emprisonnement de 4 ans dont 2 ans ferme et au remboursement de 1,7 millions d'euros, en plus de l'interdiction d'exercice de la profession. Il a notamment été reconnu coupable d'escroquerie (2006-2007) pour la facturation d'actes fictifs et la multiplication abusive d'actes sans nécessité médicale (2004-2007), de complicité d'exercice illégal de la profession de manipulateur d'électroradiologie médicale et d'emploi de salariés sans respecter les règles de prévention contre les rayons ionisants (2004-2007) (cette décision est jointe au dossier de procédure du SECM).

Le Docteur A. travaille depuis 2012 en Belgique. Il a d'abord travaillé à la Polyclinique F. et à la Polyclinique G.

Actuellement, il travaille dans deux cabinets d'imagerie médicale qu'il a installés lui-même, dont un se situe à ... depuis juin 2013, et l'autre à ... depuis juin 2014.

Les deux cabinets comprennent chacun : un appareil RX avec une table télécommandée, un mammographe, un panoramique dentaire, un échographe et un système de numérisation et d'un système PACS (imagerie online).

Une enquête à charge du Docteur A. a été ouverte suite à la communication par la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de ... (France) de l'interdiction définitive d'exercer la profession de radiologue en France frappant le Docteur A.

Dans le cadre de cette enquête, le SECM a été surpris de constater que le Docteur A. figurait dans le top 10 des plus gros prestataires pour certains examens comme la radiographie sans moyen de contraste (n°5 en Belgique en 2014 avec 770 examens et n°7 en 2015 avec 665 examens), la radiographie de la colonne dorsale (n°7 en 2014 avec 452 examens et n°6 en 2015 avec 480 examens) et l'échographie doppler bilan de l'artère carotide (n°6 en 2014 avec 145 examens et n°3 en 2015 avec 234 examens), alors qu'il venait de commencer comme radiologue en Belgique et avait une clientèle de moyenne importance.

Dans le cadre de cette enquête, une analyse des prescripteurs a démontré que presque la moitié des prestations facturées avaient été prescrites par seulement 4 médecins traitants. Certains de ces généralistes avaient doublé leur nombre de prescriptions radiologiques depuis le début des activités du Docteur A.

1 procès-verbal de constat (PVC) a été dressé à charge du Docteur A. le 10 novembre 2015. Ce PVC a été envoyé par recommandé avec accusé de réception le 16 novembre 2015 ainsi qu'une copie à la SPRL H.

Le 11 mai 2017, le SECM a saisi la Chambre de première instance d'une demande de remboursement d'indu dans le chef du Docteur A. et de la SPRL H. sur base des griefs suivants:

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

Le SECM a également demandé la condamnation du Docteur A. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 150 % du montant de la valeur des prestations indues, soit la somme de **161.264,69 €** (article 142, §1, 2°, de la loi ASSI coordonnée).

Par décision du 19 juillet 2018, la Chambre de première instance a :

- Condamné solidairement le Docteur A. et la SPRL H. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme totale de **107.509,79 €** ;
- Condamné le Docteur A. au paiement d'une **amende administrative s'élevant à 150 %** du montant de la valeur des prestations indues (= 161.264,69 €), **dont 50 % assortie d'un sursis de 3 ans, soit une amende effective de 107.509,79 €** (article 142, §1^{er}, 2°, de la loi ASSI coordonnée).

En ce qui concerne la sanction, la Chambre de première instance a précisé ce qui suit :

« La Chambre de première instance estime que les griefs retenus sont importants, puisqu'il y a non-respect des conditions figurant dans la NPS pour le remboursement des prestations, et la notion de systématique dans le comportement adopté par le Docteur A. dans la facturation de ses prestations n'est pas excusable.

La Chambre de première instance note que le Docteur A. a été condamné en France pour multiplication abusive d'actes sans nécessité médicale. Cette condamnation aurait dû inciter le Docteur A. à redoubler de prudence dans la facturation des actes accomplis.

Il est assez curieux de constater que le nombre de prestations attestées par le Docteur A. a augmenté de façon très importante en peu de temps. Entre 2013 et 2014, le nombre de prestations a doublé, passant de 8.408 à 13.617.

La Chambre de première instance s'inquiète également des conséquences d'un tel comportement sur les patients, puisqu'il y a augmentation des radiations, sans concertation avec le médecin prescripteur.

*Compte tenu du fait que le Docteur A. semble avoir tenu compte des remarques du médecin-inspecteur depuis 2016 puisque le nombre de prestations facturées a drastiquement diminué entre 2016 et 2017 (467.170 € en 2016 et 271.812 € en 2017), la Chambre de première instance décide néanmoins, d'octroyer au Docteur A. **un sursis pour 50 % de l'amende pendant 3 ans, soit une amende effective de 100 %, correspondant à un montant 107.509,79 €.** »*

Le Docteur A. a fait appel de cette décision le 14 septembre 2018. La procédure d'appel est toujours pendante devant la Chambre de recours.

Fin 2018, une enquête a à nouveau été ouverte à l'encontre des pratiques du Docteur A. suite aux constatations suivantes :

- Le Docteur A. a un profil en augmentation constante : il est passé de 316.105 € de remboursement de la part de organismes assureurs (OA) en 2014 à 529.507 € en 2017. Pour le 1^{er} semestre de 2018, les remboursements des OA s'élevaient à 270.997 €.
- L'analyse des données de facturation transmises par les OA a mis en évidence une multiplicité d'actes techniques pour de nombreux patients, comme dans le cadre de l'enquête menée en 2014 :
 - En 2014, il était le 74^{ème} attestataire du code d'honoraires de consultance en imagerie en Belgique avec 2.607 prestations représentant un remboursement de 51.842 € ;
 - En 2017, il était le 10^{ème} attestataire en Belgique pour ce même code de consultance, avec 5.975 prestations représentant un remboursement de 118.401 € ;
 - Pour le 1^{er} semestre 2018, il était le 10^{ème} attestataire en Belgique pour ce même code de consultance, avec 2.997 prestations représentant un remboursement de 58.932 €.
- En ce qui concerne la facturation du code d'honoraire forfaitaire pour les prestations techniques d'imagerie, il était 413^{ème} attestataire en Belgique en 2014, avec 2.842 prestations, représentant un remboursement de 35.680 €. En 2017, il était 112^{ème} attestataire avec 4.374 prestations représentant un remboursement de 54.460 €. Pour le 1^{er} semestre 2018, il est 102^{ème} attestataire en Belgique avec 2.237 prestations représentant un remboursement de 28.111 €.
- Le Docteur A. a un percentile élevé pour diverses prestations résultant de la réalisation de radiographies des structures osseuses adjacentes à celles prescrites.

- Pour les prestations 455394 (radio de la colonne cervicale) et 455416 (radio de la colonne dorsale), il est au-dessus du percentile 99. Pour la prestation 455394, il est le 8^{ème} attestataire en Belgique et pour le code 455416, il est le 10^{ème} attestataire en Belgique. Ces associations se retrouvent également dans les données de 2018 : le code 455394 est associé pour un même patient le même jour, au code 455416 ou 455475 ou 455276 dans 51,96 % des cas (soit 53 cas sur 102).
Pour le 1^{er} semestre 2018, le Docteur A. se trouve toujours au-dessus du percentile 99 et est devenu le 6^{ème} attestataire pour la prestation 455394 et le 8^{ème} attestataire pour la prestation 455416.
- Le code de prestation 459712 (examen abdominal total) est associé pour un même patient, le même jour, à un code 451010 (radio de l'abdomen et/ou de la région vésiculaire pour examen direct, sans moyen de contraste) dans 87,64 % des cas (soit 702 cas sur 801). Dans les données de 2018, cette association se retrouve également dans 76,83 % des cas.

Sur la base de ces éléments, le SECM a considéré qu'il existait des indices graves, précis et concordants de fraude et a demandé, le 4 mars 2019, au Docteur A. de formuler ses moyens de défense relativement à la mesure provisoire envisagée de suspension totale ou partielle des paiements par les OA, dans le cadre du régime du tiers payant, en application de l'article 77sexies, alinéa 3 de la loi ASSI.

Le Docteur A. a fait valoir ses moyens de défense par courrier du 15 mars 2019 adressé à l'INAMI.

Le 11 avril 2019, le Fonctionnaire-dirigeant de SECM a pris une décision en application de l'article 77sexies de la loi ASSI coordonnée du 14 juillet 1994 :

- Déclarant qu'il existe des indices graves, précis et concordants de fraude relatifs à la facturation à l'assurance soins de santé en tiers payant du Docteur A.
- Ordonnant la suspension totale des paiements par les organismes assureurs dans le cadre du régime du tiers payant pour une période de 12 mois au Docteur A.

Cette décision a été notifiée au Docteur A. le 15 avril 2019 par lettre recommandée et communiquée au conseil du Docteur A.

Le 29 avril 2019, le Docteur A. a introduit un recours en suspension en extrême urgence et en annulation au Conseil d'état contre cette décision du 11 avril 2019.

Par décision du 7 mai 2019, le Conseil d'état a rejeté la demande de suspension d'extrême urgence du Docteur A. (arrêt n° 244.405). Le Conseil d'état a en effet constaté qu'il n'était pas compétent pour se prononcer sur la demande du Docteur A. dans la mesure où l'article 77sexies, al. 6 de la loi ASSI prévoit que c'est la chambre de première instance instituée auprès du SECM qui est compétente, même si l'appel organisé par cette disposition n'est pas suspensif.

Le 13 mai 2019, le Docteur A. a introduit la présente procédure.

IV. DISCUSSION

1. Article 77sexies loi ASSI - Compétence de la Chambre de première instance

1.1. Article 77sexies de la loi ASSI

L'article 77sexies de la loi ASSI dispose que :

*« **S'il existe des indices graves, précis et concordants de fraude** dans le chef d'un dispensateur de soins au sens de l'article 2, n, les paiements par les organismes assureurs à ce dispensateur de soins et/ou à l'entité qui organise la perception des sommes dues par l'assurance obligatoire soins de santé, dans le cadre du régime du tiers payant peuvent être suspendus, totalement ou partiellement, pour une période maximale de 12 mois.*

Chaque organisme assureur ou assuré social peut communiquer ces indices au Service d'évaluation et de contrôle médicaux, qui peut également agir de sa propre initiative. Si un organisme assureur communique des indices au Service d'évaluation et de contrôle médicaux, il les communique simultanément aux autres organismes assureurs.

Le Fonctionnaire-dirigeant du Service d'évaluation et de contrôle médicaux, ou le fonctionnaire désigné par lui, notifie les faits sur lesquels se basent les indices au dispensateur de soins par lettre recommandée, qui est censée être reçue le troisième jour ouvrable après remise aux services de la Poste. Il invite le dispensateur de soins à lui transmettre par lettre recommandée ses moyens de défense dans un délai de quinze jours.

Après l'examen des moyens de défense, ou en l'absence de moyens de défense reçus dans le délai imparti, le Fonctionnaire-dirigeant ou le fonctionnaire désigné par lui, prend sa décision. S'il décide de suspendre les paiements, il détermine la durée de la période de suspension. Il détermine également si la suspension est totale ou partielle.

La décision exécutoire du Fonctionnaire-dirigeant ou du fonctionnaire désigné par lui, est motivée. Elle est notifiée par lettre recommandée au dispensateur de soins et prend effet, nonobstant appel, le troisième jour ouvrable qui suit celui où le pli a été remis aux services de la Poste. Copie de la décision est simultanément notifiée aux organismes assureurs.

***Un appel non suspensif peut être formé devant la Chambre de première instance** instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'Institut conformément à l'article 144.*

La suspension prend fin de plein droit si, dans un délai de 12 mois à compter de la décision, aucun procès-verbal de constat n'est établi.

Si un procès-verbal de constat est établi, les prestations dont la date se situe durant la période de suspension, ne peuvent être payées par les organismes assureurs dans le régime du tiers payant, jusqu'à la décision définitive sur le fond du dossier. »

Selon l'article 143§ 5, le Fonctionnaire-dirigeant du Service d'évaluation et de contrôle médicaux, ou le fonctionnaire désigné par lui, prend les décisions dans le cadre de la procédure de suspension des paiements par les organismes assureurs dans le cadre du régime du tiers payant, lorsqu'il existe des indices graves, précis et concordants de fraude, conformément aux dispositions de l'article 77sexies.

Les directives du 19 avril 2017 portant exécution de l'article 13bis, § 2, 6°, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (M.B. 15 septembre 2017) définissent les contours de la notion d' « *indices graves, précis et concordants de fraude* » dans le sens de l'article 77sexies, alinéa premier de la loi ASSI, tenant compte de l'objectif du législateur d'instaurer une mesure provisoire permettant d'éviter d'éventuels futurs montants indus :

« 2.1 La notion d'"indice" »

Un indice de fraude est un élément matériel, concret et vérifiable qui permet au Service d'évaluation et de contrôle médicaux (ci-après : " SECM ") de raisonnablement fonder un soupçon de fraude, ce qui est différent d'une preuve. En effet, il serait contraire à la volonté du législateur d'imposer au SECM de prouver au préalable ce qu'il entend précisément établir sur la base d'une instruction complémentaire. Il ne ressort pas du texte de l'article 77sexies de la loi ASSI que le SECM devrait disposer de faits connus ou de constatations qui prouvent la fraude.

Les indices ne doivent pas nécessairement apparaître au cours de l'instruction menée par le SECM chez le dispensateur de soins : ils peuvent aussi résulter d'une autre investigation menée par le SECM ou de renseignements reçus par le SECM d'autres services de l'INAMI ou de tiers (un organisme assureur, tout assuré social, les Offices de tarification, tous les services de l'Etat, y compris les parquets et les greffes des cours et de toutes les juridictions, des provinces, des communes, des associations dont elles font partie, des institutions publiques qui en dépendent, ainsi que toutes les institutions publiques et les institutions coopérantes de sécurité sociale, autres personnes privées que celles mentionnées ci-avant...).

Les indices dans le chef des dispensateurs de soins peuvent porter sur les attestations de soins donnés et factures introduites qui font l'objet de la procédure de suspension.

2.2. La notion de "grave"

Il doit s'agir de faits graves, comme par exemple une série de prestations non effectuées. Il doit s'agir à chaque fois d'un élément crédible, concret et vérifiable.

Des données concrètes concernant une facturation indue importante renforcent la gravité ; cela peut également être le cas pour des séries d'infractions en matière de conformité.

Les indices ne doivent pas être des faits prouvés, mais ne peuvent pas non plus reposer sur de vagues suppositions. Ils doivent être suffisamment crédibles. Il doit s'agir à chaque fois d'un élément crédible, concret et vérifiable, mais les éléments matériels et intentionnels de la fraude ne doivent pas être prouvés.

2.3. La notion de "fraude"

Les travaux parlementaires font référence, concernant la notion de "fraude", aux articles 232 et suivants du Code Pénal Social (Chambre, sess. 2013-2014, doc. 53, 3349/001, p. 65, www.lachambre.be). La "fraude" implique la malveillance, le dol et la malhonnêteté, avec la volonté de causer un dommage ou de se procurer un avantage financier ou d'en procurer un à un tiers et cela au détriment de l'assurance obligatoire de soins de santé (Cass. 3 octobre 1997, Arr. Cass. 1997, 918, Pas. 1997, I, 962. Voir : J. VELU, conclusion pour Cass. 13 juin 1985, Pas. 1985, I, 1300 ; H. DE PAGE, Traité élémentaire de droit civil belge, I, p. 72, n° 55.). Il s'agit d'une question de faits. De simples négligences, des erreurs matérielles, des irrégularités commises de bonne foi, etc. ne relèvent pas de cette notion.

Les indices de fraude ne doivent pas spécifiquement avoir un lien avec le régime du tiers payant pour que la mesure puisse être appliquée.

2.4. La notion de "précis"

Les indices doivent être précis. Le SECM doit par conséquent être en état d'indiquer d'une façon motivée et précise pourquoi il estime disposer d'indices de fraude dans un dossier concret. Il n'est pas nécessaire que la notification mentionne d'une façon précise de quelles intentions de nuire il s'agit. Il suffit que les indices de fraude soient mentionnés avec précision.

2.5. La notion de "concordant"

Il ne suffit pas que le SECM dispose d'un seul indice grave et précis de fraude pour pouvoir appliquer le mécanisme de l'article 77sexies de la loi AMI. Plusieurs indices non contradictoires doivent être trouvés.

(...)

Liste d'exemples :

Les exemples suivants peuvent être repris sous la notion d'"indices graves et précis de fraude" :

- la présentation de documents ou d'écrits comportant une omission, une altération ou des inscriptions fictives en vue d'obtenir un remboursement indu de l'assurance soins de santé ;

- la présentation de documents ou d'écrits rédigés à l'insu de la personne mentionnée dans le document ;

- des infractions identiques ou comparables commises à plusieurs reprises, comme par exemple la facturation des prestations non effectuées, a fortiori lorsqu'un dispensateur de

soins a déjà été condamné définitivement par le Fonctionnaire-dirigeant du SECM, la Chambre de première instance, la Chambre de recours, par un organe disciplinaire ou par toute autre juridiction ;

- le dispensateur de soins n'a pas adapté sa pratique malgré des constatations antérieures faites concernant le même type de prestations ;

- le dispensateur de soins organise son insolvabilité dans le but de se soustraire à ses obligations à l'égard de l'assurance soins de santé ;

- le dispensateur de soins utilise tout moyen pour contourner une mesure d'interdiction d'application du régime du tiers payant ou une mesure de suspension des paiements dans le cadre du régime du tiers payant ;

- les prestations facturées à l'assurance soins de santé paraissent invraisemblables au regard, par exemple, du temps nécessaire pour pouvoir effectuer ces prestations ;

- les données de facturation indiquent des cumuls interdits pour un montant important ;

- les données concernant une pharmacie dont le SECM dispose font apparaître que, pour un montant important, les mêmes codes-barres unique ont été lus plusieurs fois ;

- des éléments qui portent à croire qu'il existe un accord secret entre dispensateurs de soins ou entre un dispensateur de soins et l'assuré, au détriment de l'assurance soins de santé ;

- facturation des mêmes prestations en paiement direct et en tiers payant pour un montant important ;

- l'entrave au contrôle des documents dont la tenue et la conservation sont prévues par la réglementation”.

1.2. Compétence de la Chambre de première instance en matière de contestations des décisions fondées sur l'article 77sexies

L'article 77sexies, alinéa 6 de la loi ASSI prévoit qu'un appel non suspensif peut être formé devant la Chambre de première instance instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'Institut conformément à l'article 144.

L'article 144 §2, 4° de la loi ASSI confirme que les Chambres de première instance ont une compétence de pleine juridiction pour connaître des recours contre les décisions du Fonctionnaire-dirigeant ou du fonctionnaire désigné par lui, prises sur base des articles 77sexies et 143 §5.

1.3. Demande de mesures provisoires – Application du code judiciaire

1.3.1.

Il résulte de l'article 77sexies, al. 6 de la loi ASSI que seul un appel non suspensif est organisé contre la décision de Fonctionnaire-dirigeant.

En application de l'article 156, §3 de la loi ASSI, ce recours doit être introduit, au greffe de la Chambre de première instance, dans un délai d'un mois à compter de la notification de la décision.

Le Docteur A. a bien introduit son recours dans le délai d'un mois à compter de la notification de la décision.

1.3.2.

Le recours du Docteur A. vise à obtenir la suspension et l'annulation de la décision du 11 avril 2019 basée sur l'article 77*sexies* de la loi ASSI.

Toutefois, ni la loi ASSI, ni l'arrêté royal du 9 mai 2008 fixant le règlement de procédure notamment de la chambre de première instance (M.B 20 juin 2008) ne prévoient la possibilité de former un recours en suspension de la décision basée sur l'article 77*sexies*.

Il convient dès lors de s'en référer aux dispositions du code judiciaire pour déterminer dans quelle mesure une demande en suspension est envisageable. Le Code judiciaire constitue en effet le droit commun de la procédure auquel il convient de se référer en l'absence de disposition spécifique (C.E. DRIES, arrêt 180.510 du 4 mars 2008).

Le Docteur A. invoque, dans sa requête et dans ses conclusions, plusieurs dispositions du code judiciaire en vue d'obtenir des mesures provisoires : l'article 584 du code judiciaire et l'article 19, al. 3 du code judiciaire.

1.3.3.

L'article 584 du Code judiciaire dispose que :

*« **Le président du tribunal de première instance statue au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence, en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire »***

En l'espèce, comme il a été constaté ci-avant, la compétence relative à l'examen des contestations des décisions basées sur l'article 77*sexies* a été réservée à la Chambre de première instance instituée auprès de l'INAMI.

Cette compétence a donc été expressément soustraite au pouvoir judiciaire.

Par conséquent, il ne peut être fait application de l'article 584 CJ.

La Chambre de première instance attire l'attention du Docteur A. sur le fait que l'article 584 CJ prévoit expressément la compétence du président du tribunal de première instance, du président du tribunal du travail et du président du tribunal de l'entreprise, dans les matières qui sont respectivement de la compétence de ces tribunaux. Aucune compétence spécifique n'est prévue pour le président de la Chambre de première instance en cette qualité.

1.3.4.

En vertu de **l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire**, le juge peut, avant dire droit, à tout stade de la procédure, ordonner une mesure préalable destinée soit à instruire la demande ou à régler un incident portant sur une telle mesure, soit à régler provisoirement la situation des parties. La partie la plus diligente peut, à cet effet, faire amener la cause devant le juge à tout stade de la procédure par simple demande écrite déposée ou adressée au greffe.

Par application de l'article 735, § 2, du Code judiciaire, les demandes visées à l'article 19, alinéa 3, de ce même Code sont traitées sous le bénéfice de la procédure prévue pour les débats succincts.

Le principe est l'application de l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire à toutes les procédures, y compris au provisoire et en degré d'appel (C. DE BOE, « L'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire s'applique à toutes les procédures », note sous J.P. Roulers, 24 octobre 2007, *J.J.P.*, 2008, pp. 349 ; G. CLOSSET-MARCHAL, « L'avant-dire droit : champ d'application et traits de procédure », *J.T.* 2012, p. 96-97)

La Chambre de première instance estime qu'il peut être fait application de l'article 19, al. 3 du code judiciaire en l'espèce, puisqu'il s'agit d'une demande de mesure provisoire, dans l'attente qu'il soit statué sur la demande en annulation de la décision du 11 avril 2019 du Fonctionnaire-dirigeant.

2. Examen de la demande basée sur l'article 19 du Code judiciaire

2.1. Principes

La demande de mesures provisoires fondée sur l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire, doit répondre aux conditions générales de recevabilité de toute demande, fixées par l'article 17 du Code judiciaire, à savoir la qualité et l'intérêt.

L'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire vise les mesures avant dire droit, c'est-à-dire celles par lesquelles le juge soit aménage la situation des parties pour la durée de l'instance, soit ordonne ou autorise une mesure d'instruction.

L'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire, et les dispositions de procédure qu'il contient, ne sont pas applicables lorsque la mesure demandée pourrait « *amener le juge à se prononcer définitivement au fond sur un aspect du litige* » (F. BALOT, « La loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire : commentaires généraux et retombées en droit judiciaire notarial », *Rev. not.*, 2008, pp. 27 et 28 ; G. CLOSSET-MARCHAL, « L'avant-dire droit : champ d'application et traits de procédure », *J.T.* 2012, p. 96-97). Le juge ne peut donc rendre une décision déclaratoire de droits ni régler définitivement la situation juridique des parties. Le juge statue de manière provisoire.

Dans la mesure où la mesure tend à la protection de certains droits, il est requis que l'existence de ceux-ci soit suffisamment probable, *prima facie*.

Le contrôle effectué par le juge avant dire droit dans le cadre de cet examen sommaire et superficiel des droits invoqués s'apparente au contrôle effectué par le juge des référés, en ce sens qu'il s'agit pour le juge d'examiner s'il existe une apparence de droit suffisante justifiant que la situation des parties soit aménagée provisoirement, en attendant la décision sur le fond.

La différence fondamentale entre la demande formulée en référé et la demande formulée sur pied de l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire réside dans l'absence de condition d'urgence mise à la seconde : la demande de mesures avant dire droit peut être formulée « *à tout stade de la procédure* » en vue de « *régler provisoirement la situation des parties* ».

Par contre, la condition du provisoire, posée par l'article 584, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire quant au pouvoir du juge siégeant en référé, limite également le pouvoir du juge statuant avant dire droit sur les mesures provisoires sollicitées par une partie.

2.2. Application en l'espèce

2.2.1.

Le Docteur A. demande la suspension de la mesure prise en exécution de l'article 77*sexies* de la loi ASSI par le Fonctionnaire-dirigeant.

Il fait valoir que cette mesure lui cause un préjudice important, tant sur plan économique, avec une perte importante de clientèle, que sur le plan moral, sa réputation étant fortement atteinte.

Par ailleurs, il fait valoir que la décision du Fonctionnaire-dirigeant n'a pas tenu compte de ses arguments en ce qui concerne l'existence d'indices de fraude, et notamment le fait qu'il a fait appel de la décision de la Chambre de première instance du 19 juillet 2018, cette décision n'étant donc pas définitive.

2.2.2.

La Chambre de première instance considère que le Docteur A. a bien qualité et intérêt pour formuler une telle demande.

Sa demande sur base de l'article 19, alinéa 3 du code judiciaire est donc recevable.

2.2.3.

En revanche, la Chambre de première instance considère que cette demande de mesure provisoire n'est pas fondée.

Le Docteur A. ne rapporte en effet pas la preuve que ses intérêts essentiels sont en péril, nécessitant l'aménagement d'une situation d'attente :

- la mesure prise en application de l'article 77*sexies* ne vise que le remboursement en tiers payant directement au prestataire de soins. Elle ne vise pas le remboursement par les mutuelles aux patients des prestations effectuées par le Docteur A. ;
- le Fonctionnaire-dirigeant n'est pas responsable de la mauvaise interprétation faite par les mutuelles de la décision basées sur l'article 77*sexies*. Les difficultés liées à l'exécution de la décision ne peuvent justifier une suspension de celle-ci. Il appartiendra le cas échéant au Docteur A. de réclamer aux mutuelles la réparation de son préjudice ;
- le SECM a en outre mis en œuvre les moyens nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des patients qui demandent le remboursement des prestations effectuées par le Docteur A., en informant à plusieurs reprises les mutuelles ;

- aucune publicité n'a été donnée par le Fonctionnaire-dirigeant en ce qui concerne la décision du 11 avril 2019 à l'égard des patients. Les seules parties informées sont les mutuelles, celles-ci étant en première ligne pour assurer l'exécution de la décision basée sur l'article 77sexies ;
- le fait que les remboursements en tiers payant sont suspendus pendant un an n'empêche pas le Docteur A. d'effectuer ses prestations habituelles, selon la méthode de facturation habituelle. Les patients n'en sont en principe pas informés, ni préjudiciés, sauf si le Docteur A. les informe lui-même. Ce sont uniquement les paiements qu'il sollicitera directement auprès des mutuelles qui seront temporairement suspendus. Si l'enquête se clôture sans PV, le Docteur A. récupérera l'entièreté des paiements « tiers payant » mis en attente ;
- la société H. peut manifestement faire face à une baisse éventuelle et temporaire du chiffre d'affaires, des réserves ayant pu être constituées vu le chiffre d'affaires des mois précédents la suspension (le solde du compte de la société a été intentionnellement caché dans les extraits de compte déposés en pièce 16 du dossier de pièces du Docteur A., de sorte que la Chambre de première instance ne puisse constater la situation financière exacte de la société – aucun bilan complet n'a été fourni) ;
- le relevé des charges indiqué dans les conclusions du Docteur A. a manifestement été gonflé. Il ressort en effet des extraits de compte produits (servant de justificatifs aux charges mentionnées dans les conclusions) que le compte en banque de H. ne sert pas qu'à des dépenses professionnelles liées à l'activité de radiologie. La Chambre de première instance relève notamment des retraits en espèce importants (2.000 € le 2 mai 2019, 1.000 € le 29 mai 2019 par Madame I., gérante de H., épouse du Docteur A.), des remboursements d'emprunts pour 3 véhicules (987,64 €, 420,72 € et 423,73 €), des dépenses qui sont manifestement effectuées pour les besoins personnels (Colruyt le 17 mai 2019 pour 130,07 €, restaurant à ... le 11 mai 2019 78,85 €), des versements non expliqués à des huissiers (815,11 € le 2 mai 2019, 2.000 € le 2 mai 2019) ;
- la baisse drastique de la patientèle invoquée par le Docteur A. (diminution de 60 % de la patientèle et de 80 % du chiffre d'affaires) à peine 15 jours après la mise en œuvre de la mesure ne peut s'expliquer par le seul fait que 2 mutuelles, minoritaires dans sa patientèle, ait indiqué à 2-3 patients qu'elles ne pouvaient procéder au remboursement ;
- la photo de sa salle d'attente « désertée » ne peut constituer une quelconque preuve de la chute de sa patientèle, à défaut de précision concernant les circonstances entourant cette photo et de comparaison avec une situation précédant la décision ;
- le Docteur A. n'a pas fait l'objet d'une interdiction d'exercer de sorte que l'on aperçoit mal pourquoi la société H. devrait le licencier puisque, selon les précisions données à l'audience, il est le seul radiologue occupé pour faire fonctionner les deux centres de radiologie.

En ce qui concerne le contenu de la décision elle-même, la Chambre de première instance ne peut examiner s'il existe réellement des indices de fraude en application de l'article 77sexies et des directives précisant l'interprétation de cette disposition, sous peine de se prononcer sur le fond du dossier, soit la demande en annulation de la décision, qui sera examinée ultérieurement par la Chambre de première instance après mise en état.

Il résulte d'un examen *prima facie* des éléments du dossier, que les droits de la défense du Docteur A. ont été respectés avant que la décision soit prise, ce dernier ayant eu la possibilité de faire valoir ses moyens de défense, et que la décision du Fonctionnaire-dirigeant est largement motivée, répondant aux arguments du Docteur A. de manière approfondie.

La décision du Fonctionnaire-dirigeant du 11 avril 2019 n'apparaît donc pas, *prima facie*, manifestement mal fondée.

S'il est vrai que le Docteur A. a fait appel de la décision de la Chambre de première instance du 18 juillet 2018, et que celle-ci n'est donc pas définitive, il ressort de la décision du 11 avril 2019, que le Fonctionnaire-dirigeant a pris en considération d'autres éléments pour fonder sa décision.

En conclusion, il n'y a pas lieu de suspendre la décision du 11 avril 2019 du Fonctionnaire-dirigeant.

2.2.4.

D'autre part, il n'y a pas lieu d'ordonner à l'INAMI de « *rendre le résultat de leur enquête dans les 7 jours qui suivent le prononcé* » comme le demande le Docteur A.

Cette demande ne constitue en effet pas une demande de mesure provisoire et le Docteur A. ne démontre pas le préjudice grave qui justifierait une telle mesure, comme il a été indiqué ci-avant.

La Chambre de première instance ne dispose en outre pas d'une telle compétence en application de l'article 144 §2 de la loi ASSI.

Une telle mesure aurait par ailleurs pour effet de porter atteinte au secret de l'enquête effectuée par le SECM tel qu'il est prévu par l'article 141, 3° de la loi ASSI.

Il en va de même en ce qui concerne la demande de désignation d'un expert pour « *confirmer si pour chaque examen réalisé et remboursé pendant la période contrôlée, une prescription est présente* », puisque l'expert devrait nécessairement avoir accès à une enquête qui n'est pas clôturée.

3. En ce qui concerne les dépens

La Chambre de première instance ne peut faire droit à la demande de condamnation aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure.

La présente décision ne constitue en effet pas un jugement définitif comme le prévoit l'article 1017 du Code judiciaire.

En tout état de cause, l'article 144 §4 de la loi ASSI prévoit que le titre IV du livre II de la quatrième partie du Code judiciaire ne s'applique pas aux Chambres de première instance et aux Chambres de recours. Le titre IV vise les frais et dépens.

Le Docteur A. ne peut donc prétendre à une indemnité de procédure qu'il ne liquide d'ailleurs pas.

PAR CES MOTIFS;

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE,

Statuant contradictoirement,

Déclare la demande avant-dire droit, basée sur l'article 19, al. 3 du Code judiciaire, visant à suspendre la décision du Fonctionnaire-dirigeant du 11 avril 2019 recevable mais non fondée ;

Déclare les autres mesures avant-dire droit sollicitées à titre subsidiaire recevables mais non fondées ;

Déboute le Docteur A. de sa demande de condamnation de l'INAMI aux dépens de l'instance ;

Fixe la cause à l'audience du **13 février 2020** pour qu'il soit statué sur la demande en annulation de la décision du 11 avril 2019 du Fonctionnaire-dirigeant ;

Fixe le calendrier d'échange de conclusions comme suit :

- les conclusions en réponse seront déposées au greffe et communiquées à la partie défenderesse pour le **16 septembre 2019** ;

- les conclusions en réplique seront déposées au greffe et communiquées à la partie appelante pour le **16 décembre 2019** ;

- les conclusions additionnelles seront déposées au greffe et communiquées à la partie défenderesse pour le **16 janvier 2020**.

La présente décision est prise par la Chambre de première instance, composée de Madame Pascale BERNARD, Présidente, Docteurs Sophie Carlier, Xavier GILLIS, Daniel LECLERCQ, Gilbert BEJJANI.

Et prononcée en audience publique du 4 juillet 2019, par Madame Pascale BERNARD, Présidente, assistée de Madame Dominique HONVAULT, greffier.

HONVAULT Dominique
Greffier

PASCALE Bernard
Présidente