

## V. Discussion

Le grief unique retenu par le SECM se rapporte à la période du 1<sup>er</sup> juillet 2005 au 30 juin 2006. Il a pour base légale l'article 141 § 5, 5<sup>ème</sup> alinéa, a) de la loi coordonnée, qui dispose, dans sa version applicable à l'époque des faits :

« ... 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 % et au maximum à 200 % de la valeur des prestations indues ».

Les faits tels qu'ils sont libellés dans la requête ayant été commis avant le 15 mai 2007, date d'entrée en vigueur de la loi du 13 décembre 2006 portant des dispositions diverses en matière de santé (M.B., 22 déc. 2006), ils restent soumis aux dispositions des articles 73 et 141, §§ 2, 3, 5, 6 et 7, alinéa 1<sup>er</sup> à 5<sup>o</sup>, de la loi coordonnée, tels qu'ils étaient en vigueur avant cette date, et relèvent de la compétence de la Chambre de première instance, laquelle hérite de la compétence dévolue auparavant au comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux (article 216 bis de la loi coordonnée, inséré par la loi du 13 décembre 2006 et modifié par la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses).

Les dispositions nouvelles ne pourraient trouver à s'appliquer que si elles étaient plus favorables aux personnes concernées, compte tenu du caractère répressif prédominant des amendes administratives en cause (C.E., avis no 34.485/1 du 12 juillet 2002, Ch., 5<sup>e</sup> session de la 50<sup>e</sup> législature, doc. 50 2125/005 et C.E., 22 février 2007, *Palmer*, 168.119, *Bull. I.N.A.M.I.*, 2007/1 ; tous deux cités par S. Hostaux, « Le contrôle médical en assurance obligatoire soins de santé - Législation et contentieux », *J.T.T.*, 2007, p. 395) et du principe général de droit pénal de rétroactivité de la loi pénale la plus douce, énoncé par les articles 2, alinéa 2 du Code pénal, 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les articles 73bis, 1<sup>o</sup> et 142, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> de la loi, coordonnée ne sont pas plus favorables étant donné qu'ils prévoient également une amende administrative allant de 50 à 200 % du montant de la valeur des prestations.

Il y a donc lieu d'appliquer l'article 141 § 5, 5<sup>ème</sup> alinéa, a) de la loi coordonnée.

\*\*\*

L'article 1, § 4 bis, II, B, 2, b) de la NPS dispose :

« B. Prestations dont une partie technique de l'exécution peut être confiée à des auxiliaires qualifiés sous la réserve expresse que le médecin prestataire puisse intervenir immédiatement en cas de besoin, dans les conditions énumérées ci-après sub. 1 et 2.

(...)

2 b) les radiographies pour examen direct et sans produit de contraste de la tête, du cou, du thorax et de l'abdomen ainsi que de leurs différentes régions, du système ostéo-articulaire, les examens tomographiques s'y rapportant, repris à l'article 17 ».

L'article 17, § 12 de la NPS, dispose :

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

1. Avoir été prescrites par un médecin ayant ce patient en traitement soit dans le cadre de la médecine générale, soit dans le cadre d'une spécialité médicale à l'exclusion de la radiologie ou par un praticien de l'art dentaire ayant le patient en traitement dans le cadre des soins dentaires.

La prescription doit répondre aux modalités spécifiées ci-après:

2. Doivent être mentionnés sur la prescription :

- le nom et prénom du patient;
- le nom, le prénom, l'adresse et le numéro d'identification du prescripteur;
- la date de la prescription;
- la signature du prescripteur.

La prescription doit comporter une explication de la demande de diagnostic à l'adresse du radiologue et une indication du type d'examen souhaité.

3. Un protocole écrit de l'examen doit être établi et conservé. Ce protocole doit être structuré comme une réponse à la demande de diagnostic et doit contenir la justification des techniques et procédés utilisés.

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

5. Les prescriptions doivent être gardées pendant deux ans par le radiologue. Elles doivent être classées par ordre chronologique sur base de la date d'exécution de la prestation. Elles sont exigibles pour vérification, même en dehors de toute enquête, par l'Ordre, le Service du contrôle médical de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité et les instances judiciaires.

Un double du protocole doit être gardé avec la prescription. »

Il apparaît des éléments du dossier que, lors de ses consultations de gynécologie, le Dr [redacted] réalise une mammographie à ses propres patientes, la plupart du temps en même temps qu'une échographie mammaire, et qu'il atteste lui-même ces échographies mammaires alors que les mammographies sont quant à elles attestées par le Dr [redacted] ..

Le SECM estime que le Dr [redacted] devrait attester lui-même la mammographie via l'article 17 ter de la NPS sous le code 461090 et l'échographie via l'article 17 quater NPS sous le code 469394. Le SECM fait valoir que les codes de l'article 17 ter et quater sont réservés aux médecins spécialistes, à l'exception du spécialiste en radiodiagnostic qui utilise les codes de l'article 17. Le SECM a également souligné qu'il était plus avantageux de facturer une mammographie au nom d'un radiologue.

La Chambre de première instance s'étonne de constater la « double casquette » du Dr [redacted] qui, d'une part, au cours d'une même consultation de ses patientes, atteste en tant que gynécologue tous les examens pratiqués, y compris l'échographie mammaire qui est aussi de la compétence du radiologue et, d'autre part, pratique l'examen mammographique en tant que technologue et sans l'attester. Ce scénario requiert que le Dr [redacted] établisse une prescription pour un examen qu'il effectue lui-même en tant que technologue.

Toutefois, la Chambre de première instance constate que :

- dans un avis du 25 septembre 2008, le Conseil technique médical (CTM) de l'INAMI précise que le radiologue n'a pas l'obligation de signer le protocole, ni son double ;
- le 19 mai 2008, le CTM précise que *« la nomenclature ne prévoit pas l'obligation pour le radiologue de signer manuellement le protocole de l'examen radiologique mais le protocole doit être identifiable et être lié à une prestation physique car le protocole fait partie intégrante de la prestation »* ;
- la secrétaire de l'Unité de mammographie a attesté qu'elle avait personnellement dactylographié tous les protocoles de mammographies du 1<sup>er</sup> juillet 2005 au 30 juin 2006 réalisés au sein de l'unité sur base d'enregistrements sonores dictés par Mme [redacted] ,

- le 8 janvier 2008, le CTM a précisé que, pour la prestation 450096-450100 *Mammographie par sein... N 45* effectuée avec l'aide d'auxiliaires qualifiés, la présence physique du radiologue dans le local où s'effectue l'examen n'était pas requise : ce qui est requis, c'est qu'il soit présent dans le service ou dans les autres services de l'institution où sa présence est requise dans le cadre de son activité médicale au sein de cette institution ; de plus, il doit être appelable à tout moment par ses auxiliaires qualifiés ;
- le CTM a précisé, le 30 avril 2008, concernant le code 460670 *Honoraires de consultation du médecin spécialiste en radiodiagnostic, applicables aux prestations suivantes d'imagerie médicale pratiquées dans le secteur ambulatoire (...)* N 41, que les termes « *évaluation de la situation clinique* » qui figurent à la règle d'application relative à ce code « *ne renvoient pas à un examen clinique proprement dit mais bien à une partie de la démarche intellectuelle spécifique du médecin spécialiste en radiodiagnostic* », et que « *les conditions de présence physique du médecin prestataire sont définies à l'article 1, § 4, bis, II de la nomenclature (...)* ».

Pour que le grief (prestations non effectuées) puisse être retenu à charge du Dr \_\_\_\_\_, il faudrait démontrer que celle-ci n'était pas présente physiquement dans le service au moment de la réalisation des examens.

Lors de son audition, le Dr \_\_\_\_\_ a déclaré :

« la majorité de mes patients ne voient pas le Dr \_\_\_\_\_ qui travaille dans un local séparé ».

Le docteur \_\_\_\_\_ a quant à elle déclaré :

« Ma collaboration avec le Dr \_\_\_\_\_, pour les patients de sa clientèle privée, consiste à lire les clichés de mammographie qu'il a réalisés dans son cabinet de consultation et à en dicter les protocoles.

Ces protocoles sont dactylographiés par la secrétaire du Dr \_\_\_\_\_ et adressés au médecin traitant de la patiente (...).

Vous me faites remarquer que la prescription (de la patiente SERRA) accompagne les clichés qui ont été réalisés sans que je sois intervenu dans leur réalisation.

C'est exactement comme cela se (sic) passe dans tout service de radiologie. On reçoit les clichés avec la prescription et il arrive qu'il y ait des patients que je ne vois pas dans le service de radiologie.

Vous me demandez, de manière générale, si j'ai un contact avec les patients du Dr \_\_\_\_\_ au moment de la réalisation des clichés de mammographies, ou à un autre moment.

(...)

Je vous réponds : en général pas ; mais le Dr [redacted] me consulte en me demandant s'il doit faire des examens complémentaires ou des incidences complémentaires.

Vous me demandez sur quelle base je porte en compte des prestations de l'article 17 de la nomenclature (...), dont les honoraires forfaitaires et de consultance, pour les mammographies qui sont réalisées par un médecin spécialiste en gynécologie, pour ses propres patients, dans son cabinet privé de gynécologie.

Je vous réponds que je crois répondre à la définition de la nomenclature puisque je suis présente dans la maison, que j'oriente les examens et la réalisation d'incidences complémentaires ou de procédures complémentaires en concertation avec le Dr [redacted], que je réalise le protocole de l'examen, analyse la qualité des clichés, et que l'appareillage, les locaux et les personnes qui y travaillent ont été agréées par le service de contrôle pour les radiations ionisantes ».

La Chambre estime que la preuve de ce que le Dr [redacted] ne serait pas présente dans le service lors des examens n'est pas rapportée par le SECM. De plus, l'examen du listing des prestations litigieuses annexé aux dernières conclusions du SECM laisse apparaître que le Dr [redacted] et le Dr [redacted] ont, à de nombreuses reprises, attesté des prestations aux mêmes dates et pour les mêmes patientes, ce qui donne du crédit à l'affirmation de la présence physique du Dr [redacted] au cabinet du Dr [redacted].

Les arguments que le SECM entend tirer de la configuration des locaux ou des horaires du Dr [redacted] ne convainquent pas la Chambre de première instance.

Il résulte des développements qui précèdent que la preuve que le Dr [redacted] a attesté des prestations non effectuées au sens de l'article 141 § 5, 5ème alinéa, a) de la loi coordonnée n'est pas rapportée.

Par conséquent, le grief ne peut être considéré comme établi.

PAR CES MOTIFS

La CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE :


Statuant après un débat contradictoire,

Dit pour droit que le grief libellé à charge du Dr                    n'est pas établi,

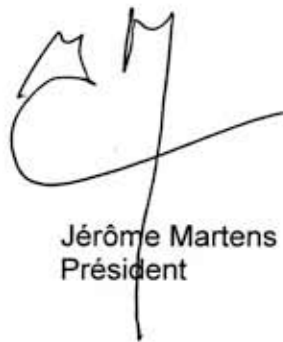
Déclare la requête du Service d'évaluation et de contrôle médicaux non fondée.

Ainsi jugé, le 22 octobre 2009, par la Chambre de première instance instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI et composée de monsieur Jérôme Martens, président, et de Mesdames Goovaerts et Vandiepenbeeck représentant les organismes assureurs et des Docteurs Germain et Delforge représentant le corps médical, assistés de Madame Somers A-M., greffier,

Et prononcé à l'audience publique du 16 décembre 2009, où étaient présents Monsieur Jérôme Martens, président et Madame Metens C., greffier.



Caroline Metens  
Greffier



Jérôme Martens  
Président