

DECISION DU FONCTIONNAIRE DIRIGEANT DU 20 DECEMBRE 2017
BRS/F/17-016

Concerne : **Madame A.**
Médecin - spécialiste en anesthésiologie
Et
B. SPRL

Décision prise en vertu de l'article 143 §§ 1, 2 et 3 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994.

I. GRIEF FORMULE

Un grief a été formulé concernant le Docteur A., suite à l'enquête menée par les inspecteurs du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI.

En résumé, il lui est reproché :

Grief : Prestations non conformes

Avoir rédigé, fait rédiger, délivré ou fait délivrer des documents réglementaires permettant le remboursement des prestations de santé lorsque les prestations ne satisfont pas aux conditions prévues dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, dans ses arrêtés et règlements d'exécution, dans les conventions et accords conclus en vertu de cette même loi.

Infraction visée à l'art 73 bis 2° de la Loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994

En l'occurrence, il s'agit de **prestations d'anesthésie portées en compte en dehors du milieu hospitalier**, alors que l'article 12§3 de la NPS prévoit que les honoraires pour les anesthésies générales ne sont dus que si ces anesthésies ont été effectuées en milieu hospitalier.

Lieu de l'infraction : ...

1. Base réglementaire

Annexe à l'Arrêté Royal du 14/09/1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

Article 12 §3 5°

Les honoraires pour les anesthésies générales ne sont dus que si ces anesthésies ont été effectuées en milieu hospitalier.

2. Prestations en cause

Article 12 §1 Honoraires pour les médecins spécialistes en anesthésiologie

Article 12 §1 : a) Anesthésie pratiquée au cours d'une prestation

"A.R. 22.1.1991" (en vigueur 1.1.1991) + "A.R. 27.2.2002" (en vigueur 1.3.2002)

200211 Classée dans une catégorie égale ou inférieure à K 180 ou N 300 ou I 350 et supérieure à K 120 ou N 200 ou I 250 K 72

201073 Classée dans une catégorie inférieure à K 120 ou N 200 ou I 200 et supérieure à K 75 ou N 125 ou I 125 K 45

201110 Classée dans une catégorie égale ou inférieure à K 75 ou N 125 ou I 125 et supérieure à K 24 ou N 40 ou I 40 K 36

3. Nombre de prestations

Le grief est formulé pour 19 prestations ventilées comme suit : 7 x 201073 K45 et 12 x 200211 K72, ceci pour un montant total indu de 2.226,50 EUR.

La période des prestations litigieuses s'étend du 23/10/2014 au 18/06/2015 (date d'introduction aux organismes assureurs du 21/11/2014 au 13/10/2015).

Le Dr A. n'a pas signé l'invitation au remboursement volontaire.

4. Indu et remboursement

Pour ce grief, l'indu total a été évalué à **2.226,50 €**

Le Docteur A. n'a pas procédé au remboursement de l'indu.

II. DISCUSSION

Quant au fondement du grief

1. La Nomenclature des soins de santé est très claire en son article 12 §3, 5° : « les honoraires pour les anesthésies générales ne sont dus que si ces anesthésies ont été effectuées en milieu hospitalier. »

La notion de milieu hospitalier ne porte pas à équivoque. Si l'on s'en réfère à la définition courante que revêtent ces termes, on remarquera que selon le dictionnaire Larousse, le mot « milieu » peut se définir comme étant le cadre, l'environnement, que le Petit Robert définit le terme «hospitalier» comme « relatif aux hôpitaux (établissement hospitalier, service hospitalier, équipement hospitalier, tarif hospitalier, centre hospitalier universitaire... personnel, agent, médecin hospitalier, travaillant dans les hôpitaux) et que le dictionnaire Larousse définit de même l'adjectif hospitalier comme « Qui se rapporte aux hôpitaux, aux soins qui y sont donnés : établissement hospitalier ».

La conjonction de ces deux termes renvoie donc bien au « cadre de l'hôpital » ou à « l'environnement de l'hôpital », en d'autres mots, à « l'établissement hospitalier ».

Or ni la ... ni les autres centres ne correspondent à la définition d'un milieu hospitalier. Les anesthésies générales ne peuvent donc pas y être facturées.

2. Quant à une prétendue discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution.

Le SECM est d'avis que la référence aux articles 10 et 11 de la Constitution est en l'espèce totalement dépourvue de fondement et de pertinence.

Ces règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas en effet qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause ;

Le principe d'égalité n'est violé que lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé."

Telle est la ligne de la Cour constitutionnelle.

« Pour que ces principes trouvent à s'appliquer, il faut que les personnes ou catégories de personnes en présence se trouvent dans une situation comparable, faute de quoi l'égalité n'a pas à régner entre elles ». <http://ines-wouters-avocat.skynetblogs.be/archive/2011/05/31/l-egalite-en-droit-belge.html>

Or, force est de constater qu'en l'espèce, indépendamment du fait qu'ils ont la même qualification, tous les médecins anesthésistes ne se trouvent pas dans la même situation professionnelle ;

En effet, si certains ont choisi d'exercer leur activité en milieu hospitalier et de profiter de toutes les garanties liées à leur activité dans ce cadre, d'autres ont fait le choix d'exercer leur art – totalement ou partiellement - dans des centres de médecine spécialisée comme c'est le cas du Dr C.

Ce faisant, ils se sont exclus des avantages que la loi a voulu réserver aux seuls hôpitaux agréés.

Parmi ceux-ci, le bénéfice de la règle énoncée à l'article 12§3, 5° de la NPS en vertu de laquelle « *les honoraires pour les anesthésies générales ne sont dus que si ces anesthésies ont été effectuées en milieu hospitalier* ».

Cette règle repose également sur un critère objectif. La différence de traitement établie par l'article 12§3, 5° de la NPS tient à la nature même de l'acte que représente une anesthésie générale, des risques qui y sont liés, et des mesures d'urgence qui doivent pouvoir, le cas échéant, être prises pour pouvoir y remédier.

Si le législateur a voulu que seules, les anesthésies générales réalisées en milieu hospitalier puissent faire l'objet d'un remboursement par l'assurance soins de santé, c'est donc essentiellement pour des raisons de sécurité.

Les hôpitaux et les différents services dont ils disposent sont en effet encadrés juridiquement par la loi du 10 juillet 2008 alors qu'il n'en n'est pas de même pour les cabinets médicaux et les polycliniques. C'est donc au final dans un souci majeur de sécurité des patients, que cette règle a été édictée.

On ne peut davantage invoquer une prétendue discrimination entre les patients qui subissent une coloscopie dans un établissement hospitalier agréé et ceux en bénéficiant dans un centre médical spécialisé.

Tout d'abord, il convient de rappeler que l'article 12§3, 5° de la NPS ne vise pas en tant que tel, les examens médicaux mais exclusivement les prestations d'anesthésies générales.

Certes, seuls les patients qui subissent une coloscopie dans un établissement hospitalier agréé bénéficieront d'un remboursement de l'anesthésie générale pratiquée

Mais pour rappel, cette mesure a été voulue par le législateur précisément pour assurer aux patients une sécurité maximale.

En outre, si un patient, accueilli dans un centre qui n'est pas soumis à la loi coordonnée du 10 juillet 2008, doit, dans le cadre d'un examen diagnostique ou thérapeutique, subir une anesthésie générale, il est du devoir de son médecin spécialiste d'orienter son patient vers un hôpital ou à tout le moins l'informer du fait qu'une anesthésie réalisée dans le centre ne pourrait faire l'objet d'aucun remboursement.

Si, malgré tout, le patient choisit de subir l'anesthésie générale ailleurs que dans un hôpital, il devra assumer le fait que cette intervention ne pourra en aucun cas faire l'objet d'un remboursement par l'assurance obligatoire soins de santé.

Il y a en effet lieu de rappeler que les règles de la Nomenclature des prestations de santé sont d'ordre public et qu'en ce sens, elles s'imposent à tous de manière égale.

De la même manière, les dispensateurs de soins ne sont en droit ni de les modifier ni de leur donner une interprétation personnelle.

En outre, il faut toujours garder à l'esprit que les patients ont toujours le choix entre hôpital et centre privé.

De tout quoi, le moyen n'est pas fondé.

3. Quant à une prétendue illégalité de l'Arrêté Royal du 14.09.1984 et de son annexe.

S'agissant de la prétendue illégalité de l'A.R. du 14.09.1984 portant la NPS, le SECM soutient que le Dr C. n'a aucun intérêt à soulever ce moyen.

En effet, il conduirait à déclarer que toutes les prestations portées en compte à l'ASSI sur base de cet A.R. du 14.09.1984 illégal, l'auraient été illégalement. Dès lors, l'ensemble des remboursements réalisés par l'ASSI auraient été indûment effectués et devraient être sujets à répétition.

En outre, il est à tout le moins étonnant que le Dr C. invoque hic et nunc l'illégalité d'une réglementation dont il fait pourtant usage depuis de nombreuses années.

Dans tous les cas, la demande de remboursement de l'indu serait alors incontestablement fondée s'il fallait admettre l'illégalité prétendue de la N.P.S.

Par ailleurs, il faut relever que la loi du Conseil d'Etat coordonnée n'exigeait pas, à cette époque, que l'urgence soit motivée (l'urgence motivée a été insérée dans l'article

3 de la loi du Conseil d'Etat coordonnée par la loi du 9 juillet 1989, soit postérieurement à l'adoption de l'A.R. du 14.09.1984) ;

Si l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat n'a pas été requis, en l'espèce, c'est pour cause d'urgence ;

Le texte annexé à l'A.R. du 14 septembre 1984 comptant plusieurs centaines de pages, il ne paraît pas déraisonnable d'avoir réservé un délai d'au moins trois mois entre la publication et l'entrée en vigueur pour permettre aux destinataires et aux autorités, chargées d'en contrôler l'application, de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de s'adapter au texte nouveau.

Le Conseil d'Etat a par ailleurs examiné cet argument dans son arrêt n°79.230 du 11 mars 1999 (D. c/ RIZIV).

Le Conseil d'Etat a jugé que la Commission d'appel avait rejeté à bon droit l'exception d'illégalité prise de la non consultation de la section de législation.

Il a jugé que la motivation de l'urgence n'était pas stéréotypée ni purement formelle, qu'il n'était pas déraisonnable de laisser un délai de 3 mois pour l'application de l'AR tenant compte du fait que la NPS était complètement modifiée, que toutes les prestations de soins recevaient un nouveau numéro de code, que cette opération concernait des milliers de dispensateurs de soins, que ces derniers devaient recevoir le temps nécessaire pour prendre les mesures nécessaires afin de pouvoir appliquer la nouvelle nomenclature au 1er janvier 1985, que le Ministre pouvait décider qu'il était nécessaire de faire connaître la nouvelle réglementation trois mois avant son entrée en vigueur et que le Ministre n'a pas excédé son pouvoir d'appréciation en décidant que l'AR était, pour ces raisons, si urgent qu'il n'y avait plus de temps pour demander l'avis de la section de législation.

Qu'en conséquence, le moyen n'est pas fondé.

4. A titre subsidiaire : prétendue violation du principe de la légitime confiance, de la sécurité juridique et de l'apparence de droit.

4.1. Mme A. fait référence à l'argument selon lequel les organismes assureurs en honorant les prestations d'anesthésie ainsi effectuées, les rendaient en quelque sorte légitimes.

A ce propos, il convient de répondre qu'en remboursant les prestations de soins sur la base de ce qui est attesté, les mutuelles ne valident aucunement la pratique des dispensateurs de soins.

Dans le cas contraire en effet, le contrôle opéré par le Service d'évaluation et de contrôle médicaux serait privé de tout effet et sans la moindre utilité.

Si le législateur a prévu un contrôle a posteriori des prestations de soins par le SECM, c'est précisément qu'il était conscient des limites du contrôle a priori effectué par les organismes assureurs (lesquels ne disposent pas des pouvoirs d'enquête attribués aux inspecteurs du SECM).

En outre, dans le cas présent, s'agissant des prestations 201073, 201110 et 201132, il faut noter qu'il pouvait s'agir d'anesthésies soit générales soit rachidiennes soit épidurales soit du plexus brachial, et qu'avec les seuls éléments dont ils disposent, les organismes assureurs ne sont pas en mesure de savoir que le type d'anesthésie

réalisé en l'espèce - anesthésie générale - requérait qu'elle soit réalisée en milieu hospitalier.

4.2. D'autre part, Mme A. fait également référence à l'argument selon lequel depuis de très nombreuses années, les autorités, dont l'INAMI, étaient au courant de ce type de pratique médicale et n'y trouvaient rien à redire. Il fait référence à ce propos à un courrier qui aurait été adressé à l'INAMI en 2011 par les Dr E. et F. lors de la reprise du centre médical spécialisé

Concernant ce courrier, le SECM estime que l'absence de réponse de la part du Service des soins de santé de l'INAMI ne vaut nullement approbation de la facturation à l'assurance soins de santé obligatoire d'anesthésies générales pratiquées en milieu extra-hospitalier.

Il appartenait aux Dr D. et E., en l'absence de « retour écrit souhaité », d'interpeller les instances de l'INAMI par d'autres voies, ce qu'ils n'ont pas fait.

Ils auraient pu également adresser un courrier en ce sens au Service d'évaluation et de contrôle médicaux sachant que les inspecteurs de ce service sont chargés de constater et de poursuivre les infractions à la réglementation ASSI, ce qui n'a pas davantage été fait.

C'est à tort que Mme A. soutient que le principe de la légitime confiance aurait été bafoué ;

En effet, d'une part, il ne ressort d'aucune pièce du dossier que l'I.N.A.M.I. aurait acquiescé à la pratique du centre ... consistant à porter en compte à l'assurance soins de santé obligatoire, des anesthésies générales effectuées en milieu extra hospitalier.

La règle de l'article 12 §3, 5° de la Nomenclature des prestations de santé prévoit en effet expressément que ce type d'anesthésie n'est remboursé par l'assurance obligatoire soins de santé que si elle est réalisée en milieu hospitalier.

Il s'agit là d'une règle d'ordre public qui s'impose à tous tant aux dispensateurs de soins qu'à l'INAMI qui ne pourrait en aucun cas y déroger par le biais d'un accord singulier conclu avec un dispensateur de soins ;

Le SECM rappelle que pour l'application du **principe de confiance**, il doit être question d'attentes **légitimes** dans le chef du dispensateur de soins, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Dans son arrêt du 20 novembre 2006, la Cour de cassation a réaffirmé sa position de principe consistant à énoncer la règle suivant laquelle les principes de bonne administration, qui comprennent le droit à la sécurité juridique, s'imposent à l'administration fiscale, pour y apporter immédiatement une limite consistant à préciser que le droit à la sécurité juridique n'implique cependant pas que le contribuable qui a noué avec l'administration un accord faisant naître un régime contraire à des dispositions légales puisse exiger de l'administration l'application d'un tel accord, dès lors que celui-ci n'a pu susciter dans son chef des prévisions justifiées¹.

En outre, dans un arrêt du 9 avril 2004 (arrêt n° 130.204, ...), le Conseil d'Etat a également jugé que :

¹ Cass., 20 novembre 2006, <http://www.juridat.be>.

« Il ne ressort d'aucune des pièces de la procédure que l' I.N.A.M.I. aurait acquiescé à la pratique consistant à facturer une prestation différente sous le code 471026 "Mise en place d'une sonde de Metras, sous contrôle radioscopique".

Le requérant ne peut, dès lors, reprocher à la Commission d'appel d'avoir fait une fausse application du principe de confiance légitime en jugeant que " l'existence d'une prétendue autorisation assimilant la prestation effectuée au code 471026 n'est pas établie ".

La Commission d'appel a écarté le principe de la légitime confiance en considérant que le maintien du code n'a pas pu induire le requérant en erreur dès lors que la prestation litigieuse n'a pas été effectuée dans les conditions précises qui y sont énoncées. »

Le Conseil d'Etat a aussi jugé, pour sa part, que le principe de bonne administration, quelle que soit l'extension qu'il convienne de reconnaître à ce principe général de droit, ne peut conduire à transférer à l'autorité administrative un devoir de vigilance qui relève de la responsabilité propre du médecin prescripteur. Rien ne l'empêchait de prendre des renseignements auprès du Service du contrôle médical s'il avait des doutes à ce sujet (C.E., 14 novembre 2001, n°100.814).

De tout quoi, il ressort que le moyen n'est pas fondé.

Indu total et remboursement

Les griefs ont entraîné des débours indus dans le chef de l'assurance obligatoire soins de santé pour un montant de 2.226,50 € .

Il y a donc lieu de condamner le Dr A. au remboursement de l'indu en application de l'article 142, §1er, 2° de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994, soit la somme de 2.226,50 € .

Cependant, c'est la S.P.RL. B. qui a perçu l'ensemble de ces remboursements.

Dès-lors, en application de l'article 164, alinéa 2 de la loi ASSI coordonnée le 14 juillet 1994, la S.P.RL. B. doit être condamnée solidairement avec le Dr A. au remboursement des sommes indument perçues, soit 2.226,50 euros.

PAR CES MOTIFS,

Vu la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994,

APRES EN AVOIR DELIBERE,

Le Fonctionnaire-dirigeant du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité :

- Déclare le grief établi ;
- Condamne solidairement Madame A. et la SPRL B. à rembourser la valeur des prestations indues s'élevant à 2.226,50 € ;
- Dit qu'à défaut de paiement des sommes dues dans les trente jours de la notification de la présente décision, des intérêts au taux légal en matière sociale, tel que prévu à l'article 2, §3, de la loi du 5 mai 1865 relative au prêt à intérêt, seront dus, de plein droit, à compter de l'expiration du délai précité.

Ainsi décidé à Bruxelles, le 20/12/2017

Le Fonctionnaire – dirigeant f.f.,

Dr Jo Maebe
Médecin-directeur général f.f.