

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 188.224 du 26 novembre 2008

G./A.136.918/VI-16.505

G./A.161.700/VI-16.906

En cause : **LINSMAUX** Dominique,

ayant élu domicile chez
Me Benoît CAMBIER, avocat,
avenue Winston Churchill, n° 253/40,
1180 Bruxelles,

contre :

**l'Institut National d'Assurance-Maladie
Invalidité**, en abrégé INAMI.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 20 mai 2003 par le docteur Dominique LINSMAUX qui demande la cassation de la "décision de la Commission d'appel instituée auprès du Service du contrôle médical de l'Institut National d'Assurance Maladie-Invalidité du 20 mars 2003" (G./A.136.918/VI-16.505);

Vu la requête introduite le 12 avril 2005 par le docteur Dominique LINSMAUX qui demande la cassation "des décisions rendues à son encontre par la Commission d'appel instituée auprès du service du contrôle médical de l'Institut National d'Assurance Maladie-Invalidité [les] 10 février 2005 [...], 28 février 2002 et 20 mars 2003" (G./A.161.700/VI-16.906);

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. DELVAX, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu les notifications du rapport aux parties et les derniers mémoires de la partie requérante;

Vu les ordonnances du 17 octobre 2008, notifiées aux parties, fixant les affaires à l'audience du 12 novembre 2008;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en ses observations, Me Benoît CAMBIER, avocat, comparaissant pour la partie requérante;

Entendu, en son avis conforme, M. DELVAX, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen des requêtes sont les suivants :

1. Le requérant est porteur du titre de docteur en médecine délivré par l'Université de Liège en 1974.

En 1979 et en 1981, il a obtenu la double reconnaissance du titre de spécialiste en médecine interne et en médecine nucléaire.

Il partage son activité professionnelle entre l'endocrinologie et la médecine nucléaire (in vitro et in vivo).

En 1982 et en 1986, il a repris le laboratoire et le service de médecine nucléaire du centre médical d'Amercoeur à Liège.

2. Le 23 juin 2000, le service du contrôle médical a adressé une plainte à la commission de contrôle à l'encontre du requérant.

En substance, il lui était reproché d'avoir, en violation de l'article 73 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée, le 14 juillet 1994, fait procéder à des examens de biologie clinique non justifiés entre le 1^{er} décembre 1990 et le 30 juin 1995.

3. Le 18 avril 2001, la commission de contrôle a décidé que le grief formulé par le service du contrôle médical à l'égard du requérant n'était pas établi à suffisance.

Cette décision a été communiquée au requérant par courrier recommandé à la poste le 13 juin 2001 ainsi qu'au médecin-directeur général par courrier interne à l'INAMI à une date indéterminée.

4. Par un courrier qu'aurait reçu la commission d'appel le 5 juillet 2001, le médecin-directeur général a interjeté appel. Sur ce courrier était apposé un cachet portant la date du "03-07-2001".

Le secrétariat de la commission a adressé au requérant une copie de la requête d'appel par un courrier sur lequel était apposé un cachet portant la date suivante "03-07-2001".

5. Il ressort de la décision prise par la commission d'appel le 28 février 2002 que des conclusions ont été déposées par la partie adverse le 28 août 2001.

Ces conclusions n'ont toutefois pas été versées dans le dossier de la juridiction.

6. Le 2 octobre 2001, le requérant a adressé ses conclusions d'appel.

7. Le 9 octobre 2001, le secrétariat de la commission d'appel a communiqué les conclusions du requérant à la partie adverse.

8. A une date indéterminée, des conclusions ont été déposées par le service de contrôle médical.

Ces conclusions étaient nécessairement postérieures à celles déposées par le requérant le 2 octobre 2001, et ne pouvaient donc pas constituer les conclusions du 28 août 2001 mentionnées dans la décision du 28 février 2002.

9. Le 31 octobre 2001, le secrétariat de la commission d'appel a convoqué le requérant à l'audience du 13 décembre 2001 et lui a communiqué les conclusions déposées par le service du contrôle médical.

10. Une audience a eu lieu le 13 décembre 2001, au cours de laquelle une pièce a été déposée.

11. Le 28 février 2002, la commission d'appel a rendu la décision suivante :

" Vu le dossier de la procédure et notamment la décision de la Commission de contrôle instituée auprès du Service du contrôle médical de l'INAMI;

Vu la requête d'appel reçue le 5 juillet 2001;

Entendu Monsieur KREIT en qualité de rapporteur à l'audience du 13 décembre 2001;

Entendu le Docteur ACOLTY, médecin rapporteur, à l'audience du 13 décembre 2001;

Entendu le Docteur VRANCKX représentant le Service du contrôle médical à cette même audience;

Entendu Maîtres CAMBIER et TRILLET à l'audience du 13 décembre 2001;

Vu les conclusions pour le Service de contrôle médical parvenues le 28 août 2001;

Vu les conclusions pour la partie intimée reçues le 3 octobre 2001.

I. Les faits et la procédure.

Il est reproché au Docteur LINSMAUX d'avoir enfreint l'article 73 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 au motif qu'il a prescrit de manière répétitive, chez les mêmes assurés, un certain nombre d'analyses de biologie clinique, en l'espèce, le dosage de l'acide folique sérique, de la ferritine, de la vitamine B 12, de la prolactine, de la rénine et/ou de l'angiotensine I et/ou de l'angiotensine II ainsi que de 25 OH et/ou 1,25 OH vitamine D et de l'aldostérone.

Trente quatre dossiers de patients ont été examinés au regard de ces 7 types d'analyses de biologie clinique prescrites et le Service de contrôle a considéré que 864 prestations avaient été prescrites en infraction à l'article 73 précité.

Au cours de la période s'étendant du 1^{er} décembre 1990 au 30 juin 1995, les 7 analyses susvantaées ont été considérées comme ayant été prescrites en infraction à l'article 73 selon un pourcentage relevé dans l'analyse des 34 cas et après application d'un coefficient réducteur.

Le Service de contrôle considère le grief établi et demande la récupération totale des dépenses relatives aux prestations, soit la somme de 4.954.845 francs.

Par sa décision dont appel, la Commission de contrôle a considéré le grief formulé par le Service du contrôle médical comme n'étant pas établi à suffisance.

II. Recevabilité de l'appel.

Il résulte des éléments du dossier que la requête d'appel a été adressée au secrétariat de la Commission d'appel le 3 juillet 2001 contre une décision de la Commission de contrôle du 18 avril 2001 notifiée le 13 juin 2001. L'appel a été introduit endéans le délai légal de l'article 13 de l'arrêté royal du 3 novembre 1993.

La procédure d'appel contre une décision de la Commission de contrôle est réglée par les articles 12 et suivants dudit arrêté royal qui précisent, notamment, les mentions que doit contenir l'acte d'appel. Il n'y a dès lors pas lieu de se référer aux dispositions du Code judiciaire pour déterminer ce que doit contenir l'acte d'appel et ce, conformément à l'article 2 dudit code.

Relevons en outre que l'acte d'appel reprend la date de son introduction et que d'autre part, même si l'acte d'appel ne comprenait pas de date, inscrite soit par le secrétariat soit par l'appelant, quod non, il n'apparaît pas que cette formalité a pu nuire aux intérêts de la partie intimée, le secrétariat ayant relevé la date de l'appel.

L'appel doit être déclaré recevable.

III. Positions des parties en appel.

En appel, le Docteur LINSMAUX soutient :

- que l'acharnement du Service de contrôle médical vicie la procédure, son dossier ayant été seulement instruit à charge et non à décharge,
- que le Service du contrôle reste en défaut d'apporter la preuve que sa décision d'agir et d'engager des poursuites a bien été prise par l'autorité compétente,
- que le droit de réclamer les montants pour contravention à l'article 73 de la loi coordonnée est prescrit ou, à tout le moins, formé dans un délai déraisonnable,
- que les prestations ne sont pas inutilement onéreuses ni superflues,
- que sa pratique n'a pas été comparée à celle d'un dispensateur de soins placé dans des circonstances similaires,
- que les analyses reprochées, dites de deuxième intention, ne sont pas inutiles même si elles sont prescrites avec les analyses dites de première intention,
- que l'extrapolation pour calculer le montant à réclamer n'est pas une pratique légalement admise,
- que le choix des 34 dossiers témoins est arbitraire,
- que la sanction est illégale et disproportionnée.

Le Service du contrôle médical soutient :

- qu'il ne doit pas justifier de l'exercice de sa compétence,
- que le médecin n'avait pas une connaissance suffisante des analyses qu'il prescrivait et qu'il a reconnu qu'il prescrivait trop d'analyses,
- que la pratique du médecin n'est pas conforme à celle d'un «bon père de famille»,
- que l'action n'est pas prescrite et que le délai n'est pas déraisonnable,
- que la sanction est légale et la Commission indépendante.

IV. Discussion.

1. L'acharnement.

L'intimé fait valoir le ton, les railleries et la désobligeance du Service du Contrôle médical tant au cours de l'instruction, qu'en termes de plaidoiries et de conclusions.

L'acharnement en tant que tel ne peut vicier l'instruction d'un dossier. En effet, l'acharnement à poursuivre un comportement considéré comme inadéquat est la conséquence de la mission imposée légalement au Service du contrôle médical. L'acharnement ne pourrait vicier la procédure que si les moyens employés étaient illégaux ou avaient pu empêcher le médecin de faire valoir utilement ses moyens et arguments, ce qui n'est pas invoqué en l'espèce. Au cas où une preuve ou un argument aurait été obtenu en contradiction aux dispositions légales ou aux principes

de droit, il appartiendrait à la juridiction de les écarter et d'analyser leur impact sur la procédure.

En outre, l'acharnement invoqué n'est pas autrement défini qu'en termes vagues ne permettant pas à la Commission d'apprécier tant leur importance que leur conséquence sur la régularité de la procédure.

Enfin, si l'attitude du Service de contrôle a paru trop agressive, il pourrait s'agir aussi d'une règle de comportement qui, si elle peut être contraire à certaines règles déontologiques, dont la présente Commission n'est pas juge, ne peut mettre nécessairement en péril la régularité de la procédure.

2. La compétence.

En vertu de l'article 141 de la loi coordonnée, le Service du contrôle médical a un droit d'initiative des enquêtes qui ne peut être entravé par un autre organe. En vertu de l'article 145, il appartient au Service de contrôle de saisir la Commission de contrôle et ce, en toute indépendance. Enfin, en vertu de l'article 132 de l'arrêté royal du 12 décembre 1990, l'appel est introduit sur décision du fonctionnaire dirigeant du Service de contrôle.

Il en résulte que pour instruire un dossier et pour intenter une procédure, le Service de contrôle n'a besoin d'aucune autorisation d'un autre organe. D'autre part, il résulte des pièces de la procédure que l'appel a été interjeté par le médecin-directeur général du Service de contrôle et ce, conformément à la réglementation.

La compétence régulière est donc constatée.

3. La prescription.

En vertu de l'article 174, 5°, de la loi coordonnée, l'action en récupération de la valeur des prestations indûment octroyées à charge de l'assurance indemnité se prescrit par 2 ans à compter de la fin du mois au cours duquel ces prestations ont été remboursées. Dans le cas d'espèce toutefois, il n'est pas question de prestations indemnité mais de prestations à charge de l'assurance soins de santé. Le délai de prescription invoqué ne peut concerner la présente cause.

En vertu de l'article 174, 6°, de la loi coordonnée, l'action en récupération de la prestation indûment octroyée à charge de l'assurance soins de santé se prescrit par deux ans, à compter de la fin du mois au cours duquel ces prestations ont été remboursées. Le texte légal vise la récupération des prestations indûment octroyées. En l'espèce, le remboursement ne correspond à aucun indu, n'étant pas contesté que les prestations ont été effectuées, qu'elles correspondent à un numéro précis de la nomenclature des soins de santé et que les patients étaient en règle «d'assurabilité». Il en résulte que les délais de prescriptions vantés par l'article 174 dans les différents cas soulevés par la partie intimée ne rencontrent pas la situation présente et ne peuvent s'appliquer en l'espèce (Cfr. C.E., arrêt n° 100.814 du 14 novembre 2001 en cause de W. c/ INAMI).

La prescription n'est pas acquise.

4. Le délai raisonnable.

Le caractère raisonnable du délai de l'instruction débute non pas à partir du moment où une information est ouverte concernant une personne mais à partir du moment où cette personne est tenue de prendre des mesures pour assurer la défense de ses intérêts. Il ne faut pas confondre en effet l'instruction proprement dite avec la

réception d'informations - dont on ne sait si elles contiennent des faits répréhensibles - ni avec la date de la commission des infractions.

Le fait d'être un important prescripteur d'analyses n'est nullement la démonstration d'une conduite inadéquate mais est la simple constatation d'un fait. La récolte d'informations ne laisse d'autre part nullement présager d'une instruction à venir mettant en cause une pratique médicale.

D'autre part, le délai raisonnable doit s'apprécier en fonction de la complexité de la cause, du caractère de celle-ci, de la collaboration des parties ainsi que de tous les éléments particuliers de la cause.

Dans le cas d'espèce, le Docteur LINSMAUX, a été entendu pour la première fois en mai 1996. Il n'apparaît pas qu'en 1996, un quelconque reproche fut formulé à l'encontre du médecin. Ce ne sera qu'en 1998 que le médecin sera invité, au vu de cas précis, à s'expliquer sur sa pratique médicale en ce qui concerne les demandes d'analyses et d'examens. En mars 1998, lui sera notifié un 1^{er} procès-verbal. Il convient de relever aussi que le médecin a répondu par deux courriers d'avril et juillet 1998, aux interrogations soulevées quant à sa pratique. En février 2000 seront notifiés les autres procès-verbaux. Vu la complexité de l'affaire, le nombre des prescriptions et d'analyses, les délais ne paraissent pas déraisonnables.

Certes, dans le cas d'espèce, la période infractionnelle est ancienne. Toutefois, ce qui reproché à l'intimé n'est pas un fait isolé mais une pratique constante dans sa manière de traiter ses patients en général. Il en résulte que le délai raisonnable doit s'apprécier par rapport à cette circonstance. En effet, si l'on doit considérer que l'ancienneté des faits peut entraver les droits de la défense lorsqu'il s'agit de vérifier certaines circonstances particulières, l'ancienneté des faits, comme du reste la durée de la procédure a moins d'effet négatif, quant aux droits de la défense, en principe, quant il s'agit d'examiner l'adéquation d'une pratique constante, indépendante de circonstances particulières.

Il conviendra toutefois d'examiner la présente cause en fonction des connaissances médicales et de la pratique médicale certainement reconnues comme établies au moment des faits, tous les éléments d'incertitude, vu l'ancienneté des faits, devant être écartés.

5. Le grief.

En vertu de l'article 73 de la loi coordonnée, le médecin doit s'abstenir de prescrire des examens inutilement onéreux ou de faire exécuter des prestations superflues à charge du régime de l'assurance obligatoire soins de santé. Le caractère inutilement onéreux ou superflu des examens et analyses et prestations doit être évalué en rapport avec les examens, prestations et traitement qu'un dispensateur de soins prescrit, exécute ou fait exécuter dans des circonstances similaires.

Le Docteur LINSMAUX, au cours de la période litigieuse, partageait son activité entre l'endocrinologie et la médecine nucléaire. Il avait repris le laboratoire et le service de médecine nucléaire du centre médical Amercoeur à Liège.

Il est reproché au médecin d'effectuer de manière régulière et systématique 7 examens qui ne s'imposent pas dans les cas lui soumis. Il est précisé que ces 7 examens sont des examens soit inutiles, soit de seconde intention, c'est-à-dire devant être effectués pour affiner le diagnostic. Il est également reproché au Docteur LINSMAUX d'avoir répété trop souvent ces divers examens.

La Commission d'appel considère que le médecin connaissait l'intérêt des analyses qu'il prescrivait. En effet, au vu des annexes déposées aux conclusions, le Docteur LINSMAUX discute de la teneur de toutes les analyses faisant l'objet du présent dossier démontrant qu'il connaissait celles-ci. Certes, l'utilité de celles-ci peut être discutée.

Il est inexact d'affirmer, sans nuance, que le médecin reconnaît avoir effectué trop d'analyses au sujet des 34 dossiers de patients examinés. En effet, il précise que ces examens sont soit confirmatifs, soit demandés devant des cas présentant plusieurs possibilités d'affections, soit par un souci de bien faire conforme à la pratique universitaire. Il admet les analyses inutiles mais précise que cela n'a pu apparaître qu'après une certaine période de suivi médical. Enfin, il reconnaît une répétition d'examen trop rapide.

En ce qui concerne les analyses dites de «seconde intention», le médecin fait valoir que ce concept est relativement nouveau et mal défini encore. Il estime que, surtout à l'époque des faits, il convenait de pratiquer les analyses qu'il effectuait dès la ou les premières prises de contact. Il fait valoir qu'il lui importe d'avoir rapidement un bilan complet afin de pouvoir traiter utilement et sans retard ses patients. Il considère aussi que cette manière de procéder n'est pas superflue et inutilement onéreuse dès lors qu'elle permet d'éviter les hospitalisations et les actes chirurgicaux. Il soutient enfin que si des modes de procédure sont actuellement préconisés, cela n'était pas aussi établi à l'époque litigieuse et que d'autre part, ces modes de procédures ne sont pas encore certainement et définitivement établis sur le plan scientifique. Il fait valoir, d'autre part, que ces procédures sont plus facilement applicables en milieu hospitalier qu'en médecine ambulatoire, les patients demeurant à la disposition des médecins et du laboratoire.

Il considère aussi que la répétition de ces diverses analyses s'imposent pour suivre l'évolution des cas lui soumis dont les affections sont diverses et peuvent avoir des origines multiples.

La Commission, si elle comprend bien qu'il existe des examens de première et de seconde ou deuxième intention, admet aussi qu'il peut être utile, de pratiquer une série d'analyses en une fois afin de cerner au plus tôt une affection lorsque plusieurs pathologies sont possibles et lorsque le patient n'est pas à la "disposition" du médecin.

La Commission si elle admet qu'il n'est pas nécessaire de pratiquer régulièrement les mêmes analyses estime toutefois qu'il peut être utile de pratiquer plusieurs analyses plusieurs fois, ne serait-ce que pour apprécier l'évolution d'une affection.

Comme l'admettent les parties, il convient pour examiner la pratique du Docteur LINSMAUX de se référer aux dispensateurs de soins placés dans des circonstances similaires. Dans le cas d'espèce, il convient de se référer à un médecin interne consciencieux exerçant une activité d'endocrinologue et de médecine nucléaire et ce, en-dehors d'un milieu hospitalier et ce, de 1990 à 1995. Il importe, dès lors, de savoir comment les autres médecins ayant des activités semblables pratiquent et les raisons de ces modes d'activités. À supposer même que les autres médecins appliquent des méthodes similaires à celles de la partie intimée, cela ne signifierait pas nécessairement que ces méthodes ne sont pas sans reproches mais pourrait expliquer le comportement actuellement incriminé.

La Commission souhaite donc être éclairée quant aux pratiques médicales suivies par les confrères du Docteur LINSMAUX ayant une activité similaire à celui-ci et les raisons de ces pratiques. Il importe que les explications fournies concernent les

analyses de deuxième intention comme la répétition de ces analyses. Une réouverture des débats s'impose quant à ce.

PAR CES MOTIFS,

La Commission invite les parties à la documenter quant aux pratiques médicales suivies par les collègues de la partie intimée au cours de la période litigieuse, et ce, tant en ce qui concerne les analyses dites de seconde intention qu'en ce qui concerne la répétition des analyses. A cette fin, ordonne la réouverture des débats au 13 juin 2002 à 14h30

[...]".

Il s'agit de la deuxième décision attaquée dans le recours enrôlé sous la référence G./A.161.700/VI-16.906.

Elle a été notifiée par un courrier recommandé à la poste le 12 mars 2002, faisant état de la mise en continuation de l'affaire à l'audience du 13 juin 2002.

12. Le 22 mars 2002, les conseils du requérant ont demandé à la partie adverse que leur soient communiquées les informations relatives à la pratique des autres médecins en sa possession.

13. Le 18 avril 2002, un médecin interniste exerçant à l'hôpital Brugmann a été entendu par la partie adverse.

14. Le 10 juin 2002, les conseils du requérant ont déposé une note confirmant sa position, à laquelle plusieurs courriers de confrères étaient joints.

15. Le même jour, les conseils du requérant ont communiqué à la partie adverse et au secrétariat de la commission d'appel des conclusions au nom de leur client.

16. Le 13 juin 2002, le secrétariat de la commission d'appel a informé les parties de la remise de l'affaire à une date ultérieure.

17. Les 18 et 24 juin 2002, les conseils du requérant ont rappelé au secrétariat de la commission d'appel qu'à leur estime, le délai raisonnable pour le jugement de sa cause était expiré mais qu'ils ne s'opposaient pas à la fixation d'une nouvelle audience le 26 septembre 2002.

18. Par courriers du 5 juillet 2002, les parties ont été informées de la fixation de l'affaire à l'audience du 26 septembre 2002.

19. Le 12 août 2002, la secrétaire de la commission d'appel a établi un document attestant que la pièce n° 7 du dossier en possession de la commission d'appel, intitulée selon les conseils du requérant "Conclusions du Service du contrôle médical", constituait un document à usage interne, non signé, dont il ne pouvait être délivrée une copie.

Il n'est pas contesté que cette attestation a été établie à la demande du conseil du requérant qui, s'étant rendu au greffe de la commission d'appel, a "découvert" ce document qui ne lui avait pas été communiqué.

20. Le 20 septembre 2002, le service du contrôle médical a adressé au requérant le procès-verbal d'audition du médecin interniste du 18 avril 2002.

21. Le 20 septembre 2002, le requérant a adressé une deuxième note dans laquelle il invoquait notamment l'absence d'impartialité de la commission d'appel, la violation des droits de la défense en raison de la non-communication des conclusions constituant la pièce n° 7 et l'expiration du délai raisonnable.

22. Le 26 septembre 2002, la commission d'appel a tenu son audience.

23. Le 20 mars 2003, la commission d'appel a adopté la décision suivante :

" Revu la décision rendue le 28 février 2002 par la présente Commission d'appel ainsi que les pièces de procédure y visées.

Vu les conclusions, appelées notes, pour la partie intimée, reçues le 11 juin 2002.

Vu les conclusions additionnelles, appelées deuxième note, pour la partie intimée, reçues le 23 septembre 2002.

Vu les annexes devant être jointes à la deuxième note reçues le 24 septembre 2002.

Entendu les parties à l'audience du 26 septembre 2002.

I. Les faits et la procédure.

Rappelons qu'il est reproché au Docteur LINSMAUX d'avoir enfreint l'article 73 de loi coordonnée du 14 juillet 1994 au motif qu'il a prescrit de manière répétitive, chez les mêmes assurés, un certain nombre d'analyses de biologie clinique, en l'espèce, le dosage de l'acide folique sérique, de la ferritine, de la vitamine B 12, de la prolactine, de la renine et/ou de l'angiotensine I et/ou de l'angiotensine II ainsi que de 25 OH et/ou 1,25 OH vitamine D et de l'aldostérone.

Trente-quatre dossiers de patients ont été examinés au regard de ces 7 types d'analyses de biologie clinique prescrites et le Service de contrôle a considéré que 864 prestations avaient été prescrites en infraction à l'article 73 précité.

Au cours de la période s'étendant du 1^{er} décembre 1990 au 30 juin 1995, les 7 analyses susvantes ont été considérées comme ayant été prescrites en infraction à l'article 73 selon un pourcentage relevé dans l'analyse des 34 cas et après application d'un coefficient réducteur.

Le Service de contrôle considère le grief établi et demande la récupération totale des dépenses relatives aux prestations, soit la somme de 4.954.845 francs.

Par sa décision dont appel, la Commission de contrôle a considéré le grief formulé par le Service du contrôle médical comme n'étant pas établi à suffisance.

Par sa précédente décision, la présente Commission a déclaré l'appel recevable, a considéré que le Service de contrôle a agi dans le cadre de ses compétences, en menant une instruction conforme aux dispositions légales, que l'action en récupération n'était pas prescrite, que les délais de mise en état de la cause et de fixation ne sont pas déraisonnables vu les circonstances propres à la cause mais que l'ancienneté des faits devrait être prise en considération pour établir leur caractère infractionnel ou non, pour apprécier les possibilités des droits de la défense et, le cas échéant, pour apprécier la gravité des faits reconnus comme établis.

Le grief

Le Docteur LINSMAUX, au cours de la période litigieuse, partageait son activité entre l'endocrinologie et la médecine nucléaire. Il avait repris le laboratoire et le service de médecine nucléaire du centre médical Amercoeur à Liège.

Il est reproché au médecin d'effectuer de manière régulière et systématique 7 examens qui ne s'imposent pas dans les cas lui soumis. Il est précisé que ces 7 examens sont des examens soit inutiles, soit de seconde intention, c'est-à-dire devant être effectués pour affiner le diagnostic. Il est également reproché au Docteur LINSMAUX d'avoir répété trop souvent ces divers examens.

Avant dire droit au fond, la Commission avait invité les parties à la documenter quant aux pratiques médicales suivies par les collègues de la partie intimée au cours de la période litigieuse, et ce, tant en ce qui concerne la répétition des analyses qu'en ce qui concerne les analyses dites de seconde intention.

Discussion.

1. La partie intimée soutient que la notion d'analyses de première et de seconde intention est nouvelle et imaginée par l'INAMI et qu'il appartient au Service de contrôle d'établir que sa pratique n'était pas conforme à celle de ses collègues.

Elle soutient aussi que la Commission d'appel est partielle car il n'a pu disposer des conclusions de la partie adverse avant l'audience de plaidoirie, ce qui l'a empêché de répondre à celles-ci.

Elle fait valoir en outre que le Service du contrôle médical est impartial à son égard. Enfin elle considère les délais déraisonnables.

Le Service de contrôle fait valoir que la pratique médicale doit s'examiner par rapport à un homme de l'art placé dans des conditions comparables à celle du Docteur LINSMAUX. Pour établir l'inutilité des examens pratiqués par le Docteur

LINSMAUX concernant les prélèvements de rénine et d*aldostérone, il dépose le procès-verbal d*audition d*un médecin interniste spécialisé.

Le fait que le Service de contrôle considère que les arguments du Docteur LINSMAUX pour expliquer son mode de procédé sont vains et futiles ne dénote nullement une impartialité, même si les mots pour le dire sont ironisants à tout le moins. Le fait de ne pas être d*accord avec la partie intimée et de considérer ses arguments dénués de bon sens n*est pas une preuve d*impartialité. En outre, en qualité de partie poursuivante, le Service de contrôle, et cela est inhérent aux poursuites, ne peut être d*accord avec la position défendue par la partie intimée comme du reste la partie intimée conteste la position de la partie appelante. Il appartiendra à la Commission de se prononcer sur la position défendue par chacune des parties.

Il est d*autre part exact au vu des pièces du dossier, que les conclusions du Service ne furent pas communiquées à la partie intimée et que cette même partie n*a pu obtenir du secrétariat de la Commission d*appel les conclusions déposées par le Service de contrôle.

La Commission relève toutefois qu*elle a répondu aux arguments développés par la partie intimée en ce qui concerne la procédure, la compétence et le délai de prescription et que ses moyens furent entendus et discutés en droit par la Commission d*appel. Il apparaît aussi en ce qui concerne les griefs proprement dits, ainsi que, pour partie, en ce qui concerne le délai raisonnable, que la Commission n*a pas pris position définitivement. La Commission considère dès lors, quant aux questions de droit définitivement tranchées, que la partie intimée a pu utilement faire valoir ses moyens.

Les parties n*ont pu donner de médecin de référence concernant la pratique du Docteur LINSMAUX, son cas étant assez particulier. En effet, il exerce son art en milieu extra-hospitalier et bon nombre de ses patients souffrent de problèmes psychiatriques ou psychologiques.

La Cour d*arbitrage a précisé que la comparaison devait se faire en rapport avec les examens, traitements et prestations qu*un médecin, normalement prudent et diligent, placé dans des circonstances équivalentes à celles où se trouvait le dispensateur de soins concerné, pouvait exécuter et faire exécuter. Il convient dès lors, surtout dans le cas présent, de prendre comme référence le praticien normalement prudent et diligent qui serait dans des conditions similaires à celles de la partie intimée.

Les moyens développés par le Docteur LINSMAUX pour expliquer et justifier sa pratique se fondent et sur la pratique habituellement reconnue, selon lui, au cours de la période litigieuse et sur de la littérature médicale.

Au vu des avis médicaux divergents, la Commission estime devoir recourir à l*avis d*un expert qui déterminera, au vu des 34 cas analysés par le Service de contrôle, si les examens, prestations et examens demandés par le Docteur LINSMAUX sont le fait ou non d*un praticien normalement prudent et diligent et s*ils ne sont pas inutiles et superflus. Dans le cadre de cette expertise, la partie intimée pourra utilement faire valoir tous ses arguments.

Par ces motifs,

avant dire droit pour le surplus, désigne en qualité d*expert le Docteur Iosif VALSAMIS, spécialiste en biologie clinique, avec pour mission

- 1) de prendre connaissance du dossier et des griefs vantés par le Service du contrôle médical au vu des cas examinés
- 2) de convoquer les parties et d'acter leurs observations quant aux analyses biologiques reprochées
- 3) de s'entourer, s'il échet, de tous renseignements utiles, et notamment en réclamant aux parties leurs documents médicaux et en recourant éventuellement aux avis de médecins spécialistes,
- 4) de dire, dans un rapport écrit et motivé, si compte tenu des paramètres médicaux scientifiques actuels et connus au cours de la période litigieuse, il pouvait se révéler utile de prescrire les examens de biologie cliniques critiqués et/ou de répéter ses examens. Il conviendra d'examiner l'utilité des examens en tenant compte de la situation du Docteur LINSMAUX, à savoir son travail en milieu extra-hospitalier et la caractéristique de sa patientèle,
- 5) d'adresser ses constatations aux parties dans un rapport préliminaire en leur donnant un délai d'un mois pour faire valoir leurs observations, prendre note de celles-ci et y répondre,
- 6) d'adresser, dans les quatre mois de la présente décision, une copie conforme de son rapport définitif et de son état d'honoraires et frais à chacune des parties ainsi que d'adresser l'original au secrétariat de la Commission d'appel. Une copie du rapport sera adressée aux avocats des parties.

Réserve pour le surplus

[...]".

Cette décision a été communiquée au requérant par un courrier recommandé à la poste le 21 mars 2003. Il s'agit de la décision attaquée dans le recours enrôlé sous la référence G./A.136.918/VI-16.505 et de la troisième décision attaquée dans le recours enrôlé sous la référence G./A.161.700/VI-16.906.

24. Le 31 mars 2003, le secrétariat de la commission d'appel a adressé au docteur VALSAMIS une copie de la décision du 20 mars 2003 le désignant en qualité d'expert ainsi qu'un exposé des faits, une copie de la décision du 18 avril 2001, une copie de la requête d'appel, une copie des conclusions déposées le 2 octobre 2001 par le requérant, une copie de la décision du 28 février 2002, une copie de deux notes de conclusions du requérant et une copie du procès-verbal d'audition du 18 avril 2002.

25. Le 21 août 2003, l'expert désigné par la commission d'appel a adressé à la partie adverse un courrier lui demandant de convoquer les parties pour prendre connaissance de leurs observations sur les analyses reprochées et sollicitant une copie des conclusions du 2 octobre 2001.

26. Le 10 septembre 2003, le secrétariat de la commission d'appel a informé les parties de ce que l'expert les entendrait lors d'une réunion le 23 septembre 2003.

27. A une date indéterminée, l'expert a adressé aux parties un courrier par lequel il sollicitait de la partie adverse la communication du nombre d'analyses litigieuses par rapport à l'ensemble des analyses prescrites par le requérant au cours de la période incriminée ainsi qu'une copie des dossiers y relatifs.

28. Le 30 décembre 2003, l'expert a déposé les "préliminaires" de son rapport et a demandé aux parties qu'elles lui communiquent leurs éventuelles remarques pour le 31 janvier.

29. A une date non déterminée, la partie adverse a adressé ses observations à l'expert.

30. Le requérant a transmis ses observations à l'expert le 9 janvier 2004.

Il y exposait, d'une part, qu'il n'avait pas pu consulter les pièces communiquées par la partie adverse et n'avait donc pu y répondre ou apprécier si la communication du dossier avait été complète et, d'autre part, que la partie adverse n'avait jamais énoncé la méthode d'extrapolation choisie et notamment les critères sur la base desquels les 34 cas de départ avaient été sélectionnés.

Ce courrier a été communiqué en copie à la partie adverse le 30 janvier 2004.

31. Le 2 septembre 2004, l'expert a déposé son rapport définitif.

Ce rapport, après un rappel de la procédure et des thèses en présence, sans toutefois faire état des observations émises par les parties sur le rapport préliminaire, abordait les griefs dans les termes suivants :

" [...] Examen du dossier

Après avoir consulté les documents présentés ainsi qu'après avoir auditionné les deux parties, j'ai pu établir un certain nombre de réflexions concernant les griefs reprochés au Docteur Linsmaux.

Il est reproché au Docteur Linsmaux de prescrire de manière régulière et systématique sept examens.

L'examen des dossiers des patients ne permet pas d'établir un caractère systématique et répétitif des analyses incriminées au sens strict du terme.

Un algorithme décisionnel, comme on peut lire dans les différents traités de médecine, peut être facilement applicable lors des hospitalisations où les cascades d'examens sont prescrites dans un certain ordre pour aboutir au diagnostic final et c'est ainsi qu'on peut dégager la notion d'analyse de première, deuxième, troisième intention selon l'importance et la lourdeur de l'examen; notions par ailleurs qui ne figurent pas dans la nomenclature INAMI.

Les règles d'exclusion des différentes analyses en biologie clinique qui peuvent donner un décalage chronologique sont apparues dans la nomenclature en 1995.

Dans le cas de suivi d'un patient ambulatoire, cet algorithme décisionnel se heurte à plusieurs difficultés et la prescription des analyses dépend de plusieurs facteurs, notamment :

- l'état clinique du patient lorsqu'il se présente devant le médecin
- le traitement en cours et les influences que cela peut avoir sur les paramètres biologiques
- le contexte médical dans lequel la pratique médicale est effectuée.

Dans le contexte de la pratique médicale du docteur Linsmaux et selon le dossier que j'ai pu examiner, il s'agit d'une patientèle ambulatoire souffrant principalement d'endocrinopathie et de troubles métaboliques, ayant un traitement qui peut influencer les paramètres biologiques.

Cependant, la pertinence de demander l'une ou l'autre analyse, parmi celles qui sont incriminées, peut être discutée cas par cas, ce qui permettrait d'élaguer la panoplie d'examens demandés.

Dans tous les documents annexés («ETUDE DE CAS»), on trouvera, par patient, des dates en regard des examens incriminés et jugés inutiles et ceci sur base des renseignements qui m'ont été transmis.

Il est indiqué «néant» lorsque j'estime l'examen justifié.

Une mesure linéaire me paraît non fondée.

Quant à l'extrapolation par le Service de contrôle médical du nombre d'analyses considérées comme inutiles pendant la période du 1/12/1990 au 30/6/1995, le résultat ainsi obtenu me paraît non fondé pour les raisons que j'évoquais ci-dessus.

[...] Conclusions générales de l'expert

Compte tenu des paramètres médicaux scientifiques en vigueur et connus au cours de la période litigieuse, il pouvait, en effet, se révéler utile de prescrire certains des examens de biologie clinique critiqués et/ou de répéter ces examens".

A ce rapport était annexé un tableau, intitulé "Etude de cas", dans lequel, pour 34 cas, l'expert indiquait, en regard des sept analyses reprochées, les dates des examens jugés inutiles ou la mention "néant".

32. Le 21 octobre 2004, la partie adverse a établi une note critique sur le rapport d'expertise.

33. Le 26 octobre 2004, la commission d'appel a communiqué au requérant la note établie par la partie adverse sur le rapport d'expertise et l'a informé de ce qu'une audience était fixée le 10 janvier 2005.

34. Le 24 décembre 2004, le requérant a déposé des conclusions en vue de l'audience du 10 janvier 2005, dans lesquelles il dénonçait la partialité de la partie adverse et de la commission d'appel, la tardiveté de l'acte d'appel, la violation du délai raisonnable, l'incompétence de la commission d'appel et les lacunes de l'expertise quant au respect des droits de la défense et à l'absence d'impartialité apparente de l'expert.

Ces conclusions se référaient, par ailleurs, à diverses annexes, dont l'une critiquait l'absence de définition, par l'expert, des critères pris en considération pour accepter ou rejeter les analyses demandées.

35. Le 10 janvier 2005, les parties ont été entendues par la commission d'appel.

Le requérant a fait valoir qu'il avait dénoncé, lors de cette audience, l'absence de respect du caractère contradictoire de l'expertise et notamment le fait que l'expert judiciaire n'avait jamais précisé quelles pièces avaient été communiquées par la partie adverse ou celles auxquelles il aurait pu avoir accès et dont il aurait pris connaissance.

36. Le 10 février 2005, la commission d'appel a pris la décision suivante :

" Revu la décision rendue le 20 mars 2003 par la présente Commission d'appel ainsi que les pièces de procédure y visées;

Vu le rapport de l'expert déposé le 8 septembre 2004;

Vu les remarques relatives au rapport d'expertise pour le Service reçues le 21 octobre 2004;

Vu les conclusions ainsi que les pièces y annexées pour la partie intimée reçues le 4 janvier 2005;

Entendu les parties à l'audience du 10 janvier 2005.

I. Les faits et la procédure.

Rappelons qu'il est reproché au Docteur LINSMAUX d'avoir enfreint l'article 73 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 au motif qu'il a prescrit de manière répétitive, chez les mêmes assurés, un certain nombre d'analyses de biologie clinique, en l'espèce, le dosage de l'acide folique sérique, de la ferritine, de la vitamine B 12, de la prolactine, de la rénine et/ou de l'angiotensine I et/ou de l'angiotensine II ainsi que de 25 OH et/ou 1,25 OH vitamine D et de l'aldostérone.

Trente quatre dossiers de patients ont été examinés au regard de ces 7 types d'analyses de biologie clinique prescrites et le service de contrôle a considéré que 864 prestations avaient été prescrites en infraction à l'article 73 précité.

Au cours de la période s'étendant du 1^{er} décembre 1990 au 30 juin 1995, les 7 analyses susvantes ont été considérées comme ayant été prescrites en infraction à l'article 73 selon un pourcentage relevé dans l'analyse des 34 cas et après application d'un coefficient réducteur.

Le Service de Contrôle considère le grief établi et demande la récupération totale des dépenses relatives aux prestations, soit la somme de 4.954.845 francs.

Par sa décision dont appel, la Commission de contrôle a considéré le grief formulé par le Service du contrôle médical comme n'étant pas établi à suffisance.

Par une première décision, la présente Commission a déclaré l'appel recevable, a considéré que le Service de contrôle a agi dans le cadre de ses compétences, en menant une instruction conforme aux dispositions légales, que l'action en récupération n'était pas prescrite, que les délais de mise en état de la cause et de fixation ne sont pas déraisonnables vu les circonstances propres à la cause mais que l'ancienneté des faits devrait être prise en considération pour établir leur caractère infractionnel ou non, pour apprécier les possibilités des droits de la défense et, le cas échéant, pour apprécier la gravité des faits reconnus comme établis.

Par sa décision du 20 mars 2003, la présente Commission, après avoir considéré, qu'en ce qui concerne les arguments de droit développés, la partie intimée avait pu faire valoir utilement ses arguments, a réservé à statuer quant à la pratique médicale du Docteur LINSMEAUX. Elle a désigné en qualité d'expert le Docteur VALSAMIS avec, notamment, pour mission d'apprécier l'utilité des prescriptions des examens de biologie clinique critiqués. La Commission avait précisé aussi, que dans le cadre de l'expertise, le Docteur LINSMAUX pourrait faire valoir utilement tous ses arguments, préservant ainsi les droits de la défense.

Relevons aussi qu'un recours en cassation administrative a été introduit contre la précédente décision de la présente Commission.

Positions des parties

Le Docteur LINSMAUX réitère ses causes de récusation. Il soutient en outre que l'appel est tardif et que le délai raisonnable est dépassé.

Il souligne aussi qu'il n'a jamais reçu communication des pièces communiquées à l'expert et qu'il n'a pu ainsi compléter l'information de l'expert ni vérifier les pièces qui n'auraient pas été utilement portées à sa connaissance. Il critique aussi le choix de l'expert.

Il fait valoir que la notion d'examen de première et deuxième intention est nouvelle et qu'il convient de procéder à une analyse des examens cas par cas.

Enfin il invite la Commission à avoir égard à la copie de son recours adressé au Conseil d'Etat et à son mémoire en réplique.

Le Service du contrôle médical, à l'audience du 10 janvier 2005 demande l'entérinement du rapport de l'expert.

Discussion.

Quant à la recevabilité de l'appel

La décision de la Commission de contrôle a été rendue le 18 avril 2001 et fut notifiée le 13 juin 2001. Il résulte des éléments du dossier que la requête d'appel fut déposée le 3 juillet 2001. L'appel est donc recevable ayant été introduit dans le délai légal. Du reste la présente Commission a déjà par une précédente décision déclaré l'appel recevable.

Quant à la récusation

Par sa précédente décision, la présente Commission s'est déjà prononcée sur cette question. Elle a en outre précisé que dans le cadre de l'expertise, le Docteur LINSMAUX pourrait faire valoir tous ses moyens et arguments, préservant ainsi les droits de la défense.

Le délai raisonnable et l'incompétence de la Commission d'appel

Le dépassement du délai raisonnable, pour autant qu'il existe, ne rend pas la Commission d'appel incompétente. En effet, la Commission d'appel n'est pas une autorité administrative mais bien une juridiction administrative. Raisonner de manière aussi absolue reviendrait à priver un intéressé condamné par une instance administrative à ne pouvoir faire valoir ses moyens en appel, devant une juridiction administrative, en cas du dépassement par celle-ci du délai raisonnable.

Il n'empêche que dans le cas d'espèce, les faits reprochés sont relativement anciens (de 1990 à 1995) et que la procédure en appel n'a pu être diligentée correctement en raison, notamment, des difficultés à composer un siège conforme au prescrit légal.

Vice de procédure de l'expertise.

1. Le Docteur LINSMAUX fait valoir qu'il n'a jamais reçu communication, que ce soit par l'INAMI ou par l'expert, des pièces communiquées à cet expert. La Commission relève que dans son rapport l'expert signale qu'il a donné connaissance aux parties des pièces qui lui avaient été transmises par la Commission d'appel. D'autre part, les parties savaient que le dossier se trouvait au greffe de la Commission d'appel. L'expert a également demandé aux parties, en cours d'expertise, si elles avaient des documents à lui remettre ou des éléments pertinents à relever pour compléter le dossier en sa possession ou celui dont il avait pris connaissance au greffe. Il en résulte que les parties connaissaient les pièces dont l'expert disposait et ont pu prendre connaissance de ces pièces. Ce vice n'est donc pas établi.

2. Il est également fait grief à la Commission d'appel d'avoir choisi comme expert le Docteur VALSAMIS qui exerce dans le même hôpital que le Docteur STAROUKINE, expert consulté par l'INAMI. La Commission relève que l'attestation délivrée par le Docteur STAROUKINE ne fut pas considérée comme déterminante par la présente Commission dès lors qu'elle a décidé de procéder à une expertise. D'autre part, ce n'est pas parce que l'expert exerce dans le même hôpital que le Docteur STAROUKINE qu'il ne serait pas indépendant et impartial. Les considérations du Docteur LINSMAUX à cet égard sont irrelevantes.

La copie du recours devant le Conseil d'Etat et du mémoire en réplique

La Commission d'appel ne pourra avoir égard à ces documents, considérés comme reproduits dans les conclusions de la partie intimée. En effet, ces documents concernent des questions sur lesquelles la présente Commission s'est déjà prononcée et qui sont discutées actuellement devant une autre instance.

L'expertise

En ce qui concerne les analyses de première ou de seconde intention, l'expert relève que cette notion n'était pas définie avant 1995. Il considère aussi qu'il faut tenir compte que la patientèle du Docteur LINSMAUX est ambulatoire. Il précise que c'est cas par cas qu'il conviendra d'examiner cette question. La présente Commission, dans le cas d'espèce, ne retiendra donc pas cette notion.

Devant examiner la pratique médicale du Docteur LINSMAUX cas par cas, aucune extrapolation est possible.

En conclusion de son rapport, l'expert analyse les 34 cas lui soumis et relève pour chacun de ces cas les examens inutiles vu le dossier des patients et les affections relevées. Il estime que compte tenu des paramètres médicaux scientifiques en vigueur et connus au cours de la période litigieuse, il pouvait, en effet, se révéler utile de prescrire certains examens de biologie clinique critiqués et/ou de répéter ces examens.

Le Docteur LINSMAUX, signale que vu l'écoulement du temps, il ne lui est plus toujours possible de justifier pourquoi il a fait procéder à tel ou tel examen, ce qui est compréhensible. Il fait valoir d'autre part que l'expert n'a pas précisé les critères utilisés pour rejeter ou admettre tel ou tel examen. A cet égard, le Service partage son avis. Il estime du reste avoir suivi la pratique lui enseignée à l'université et suivie par une grande partie de ses collègues.

La présente Commission, tenant compte du délai de la procédure, ne considérera pas comme inutiles ou superflus les divers examens demandés en première analyse de même que la répétition de certains examens. Par contre, ce qui apparaît comme inexplicable et manifestement inutile et superflu, c'est la répétition, à brefs délais, de mêmes examens ne révélant pas d'anomalies et non justifiés par une évolution du cas du patient. Or ces examens répétés ne sont pas rares. Le grief est justifié en partie.

La modification législative intervenue par la loi du 24 décembre 2002 limite la sanction à une amende administrative et ne prévoit plus la récupération totale ou partielle du montant des prestations inutiles ou superflues.

La présente Commission, vu l'ancienneté des faits, tenant de ce que qu'une partie des examens repris comme inutiles pouvaient s'avérer pertinents et utiles à l'époque, relevant aussi que la pratique universitaire de l'époque répétait, sans explication ou justification, toute une série d'examens, modulera la sanction en conséquence.

PAR CES MOTIFS,

La Commission d'Appel, composée de Messieurs KREIT et STEFFENS et Madame ROSE, Magistrats, et des Docteurs BRIHAYE et STOQUART, représentant les organismes assureurs et les Docteurs FALLY et MELIS, représentant le corps médical et assistée de Madame CLICHEROUX, secrétaire;

Messieurs les Docteurs FALLY, MELIS et STOQUART et Madame le Docteur BRIHAYE n'ayant pas pris part au vote;

Vidant sa saisine,

Statuant contradictoirement,

l'appel ayant été reçu,

Dit pour droit que le grief relevé est en partie établi,

Condamne Le Docteur LINSMAUX à une amende de 2.000 euros."

Il s'agit de la première décision attaquée dans le recours enrôlé sous la référence G./A.161.700/VI-16.906.

Elle a été communiquée au requérant par courrier du 11 février 2005, reçu le 14 février 2005;

Considérant que les requêtes introduites par le requérant visent des décisions prises dans le cadre d'une même affaire et reposent, pour partie, sur des motifs identiques; qu'il s'indique, en vue d'une bonne administration de la justice, de les joindre;

Considérant que la recevabilité de la requête enrôlée sous la référence G./A.136.918/VI-16.505 ne peut être contestée; qu'en effet, un recours en cassation peut être introduit contre les points définitivement jugés contenus dans une décision juridictionnelle; qu'en l'espèce, la décision du 20 mars 2003 rejette l'argument selon lequel la procédure serait irrégulière en raison du comportement de la partie adverse, l'argument selon lequel les droits de la défense auraient été violés par l'absence de conclusions déposées par la partie adverse et se prononce sur le critère à prendre en considération pour apprécier la régularité du comportement du requérant; qu'il s'ensuit que la requête est recevable en tant qu'elle critique ces points de la décision attaquée; que, par contre, elle ne l'est pas en ce que la commission d'appel indique qu'elle ne s'est pas définitivement prononcée sur le respect du délai raisonnable;

Considérant que la requête enrôlée sous la référence G./A.161.700/VI-16.906 a trois objets; qu'en ce qu'elle vise la décision du 20 mars 2003, elle est superflue puisque cette décision a fait l'objet du recours enrôlé sous la référence G./A.136.918/VI-16.505; que la requête est irrecevable en ce qu'elle vise la décision du 28 février 2002; qu'en effet, celle-ci est devenue définitive sur les points qu'elle a tranchés, faute d'avoir été contestée par le requérant dans le délai de 60 jours; que

l'autorité de chose jugée acquise par cette décision fait obstacle à ce que le requérant puisse en contester encore la régularité à l'appui d'une requête en cassation d'autres décisions subséquentes, même prononcées par la même juridiction dans le cadre du même litige;

I. PREMIER MOYEN DE LA REQUETE ENROLEE SOUS LA REFERENCE G./A.161.700/VI-16.906.

Considérant que, dans la requête enrôlée sous la référence G./A.161.700/VI-16.906, le requérant considère que le recours introduit par la partie adverse devant la commission d'appel est irrecevable parce que tardif, dès lors qu'il n'est pas établi qu'il a été introduit dans les 30 jours de la communication de la décision de la commission de contrôle;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse se borne à affirmer que le recours introduit devant la commission d'appel était bien recevable, ce que contredit le requérant dans son mémoire en réplique;

Considérant que par la décision du 28 février 2002 contre laquelle aucun recours recevable n'a été introduit et qui est donc passée en force de chose jugée, la commission d'appel s'est définitivement prononcée sur le respect du délai; que le moyen n'est pas recevable;

II. PREMIER MOYEN DE LA REQUETE ENROLEE SOUS LA REFERENCE G./A.136.918/VI-16.505 ET DEUXIEME MOYEN DANS L'AFFAIRE ENROLEE SOUS LA REFERENCE G./A.161.700/VI-16.906.

Considérant que le requérant prend un moyen de la violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment de son article 6, de la Constitution, notamment de ses articles 10, 11 et 149, de la loi du 14 juillet 1994 précitée, notamment de ses articles 73, 141, 142, § 5, et 145, tels qu'en vigueur à la date de la décision de la commission de contrôle du 18 avril 2001 et de l'appel, de l'arrêté royal du 12 décembre 1990 déterminant l'organisation de la commission de contrôle et de la commission d'appel instituées par l'article 142 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, notamment de ses articles 15, 17 et 19, des principes généraux du droit, notamment du principe d'impartialité, de délai raisonnable, d'équitable procédure, des droits de la défense ainsi que du débat contradictoire dans toute procédure juridiction-

nelle et du principe général induit de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, lequel a la valeur de principe général de droit belge dans les cas où ce texte ne trouverait pas à s'appliquer lui-même, de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'il fait valoir, d'une part, que la décision du 28 février 2002 a été prise sur le vu et en considération des conclusions de la partie adverse qui ne lui ont pas été communiquées, qui ont été occultées et retirées du dossier et, d'autre part, que, selon les décisions des 20 mars 2003 et 10 février 2005, ses droits de la défense n'ont pas été violés et ces conclusions ont pu ne pas être portées à sa connaissance et retirées du dossier, que ces conclusions ont été prises en compte par la commission d'appel dès lors que le préambule de la décision du 28 février 2002 y fait référence, qu'une juridiction doit assurer et préserver le caractère contradictoire de la procédure, qu'elle ne peut prendre en considération et se fonder sur des conclusions non communiquées à une partie, qu'une telle violation des droits de la défense est aggravée lorsque la juridiction admet ce procédé, que c'est à tort que les décisions des 20 mars 2003 et 10 février 2005 considèrent qu'il a pu faire valoir utilement ses droits de la défense dès lors qu'il a été tenu dans l'ignorance du dépôt d'une note avant que la commission d'appel rende sa décision du 28 février 2002 et qu'il n'a jamais eu connaissance de son contenu, qu'il ne sera jamais en mesure de contrôler si le document qui lui serait communiqué est celui sur la base duquel la décision du 28 février 2002 a été rendue; que le principe du respect des droits de la défense est un principe général de droit et qu'aucune justification ne peut être apportée à sa méconnaissance par la partie adverse;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse affirme que le document dont le conseil du requérant a pris connaissance lors de son passage au secrétariat de la commission d'appel s'y trouvait sans aucune raison, étant uniquement le brouillon d'un projet de conclusions, qu'il est logique que la secrétaire ait refusé d'en communiquer une copie, que le principe général du respect des droits de la défense est subordonné à la loi et que le requérant a valablement pu faire valoir ses droits de la défense malgré le défaut de communication et le retrait des conclusions;

Considérant que, dans son mémoire en réplique et dans ses derniers mémoires, le requérant soutient que, quelle que soit la valeur du principe du respect des droits de la défense, aucune disposition législative n'autorisait la partie adverse à déposer des conclusions sans lui en communiquer une copie, que c'est uniquement par l'inventaire et le préambule de la décision de la commission d'appel qu'il a pu en prendre connaissance, qu'il est inexact de soutenir qu'il a pu faire valoir ses droits de la défense, que, quelle que soit la valeur que la partie adverse a attaché à ces conclu-

sions, elles devaient lui être communiquées dès lors qu'elles ont été prises en considération par la commission d'appel et que ses membres ont eu connaissance de leur contenu;

Considérant que la commission d'appel, en sa qualité de juridiction, devait avoir égard au principe général imposant le respect des droits de la défense; que ce principe s'opposait à ce que la commission prît en considération, dans ses décisions des 20 mars 2003 et 10 février 2005, des conclusions qui n'avaient pas été portées à la connaissance de l'une des parties, à savoir les conclusions du 28 août 2001, dans la mesure où celles-ci concernaient des points de droit non tranchés définitivement par la décision du 28 février 2002; que la commission ne pouvait régulièrement considérer que les droits de la défense avaient pu être garantis en raison du fait qu'il avait été répondu aux arguments du requérant; que le moyen est fondé et que les décisions des 20 mars 2003 et 10 février 2005 doivent être cassées;

III. CINQUIEME MOYEN DE LA REQUETE ENROLEE SOUS LA REFERENCE G./A.161.700/VI-16.906.

Considérant que le requérant prend un cinquième moyen de la violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment de son article 6, de la Constitution, notamment de ses articles 10, 11 et 149, de la loi du 14 juillet 1994, notamment de ses articles 73, 141, 142, § 5, et 145, tels qu'en vigueur à l'époque de la décision de la Commission de contrôle du 18 avril 2001 et de l'appel de l'INAMI, de l'arrêté royal du 12 décembre 1990, notamment de ses articles 15, 17 et 19, des principes généraux du droit, notamment du principe d'impartialité, de délai raisonnable, d'équitable procédure, des droits de la défense ainsi que du débat contradictoire dans toute procédure juridictionnelle et du principe général de droit belge induit de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme dans les cas où ce texte ne trouverait pas à s'appliquer lui-même, de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'en une première branche, le requérant relève que la décision du 10 février 2005 repose sur le rapport d'expertise remis par le docteur VALSAMIS, que celui-ci n'a pas donné suite à la demande du conseil du requérant de lui communiquer une copie du courrier que lui avait envoyé la partie adverse et que les remarques de celle-ci sur les préliminaires de l'expert ne lui ont pas davantage été communiquées; qu'en une seconde branche, le requérant fait valoir que le rapport d'expertise ne rencontre aucune des observations formulées par lui en réponse aux préliminaires et ne fait pas référence au courrier qu'il a adressé à l'expert le 9 janvier 2004, que le rapport

d'expertise n'expose pas les raisons pour lesquelles certaines analyses sont admises et d'autres non et que, fondée sur cette expertise, la décision du 10 février 2005 est elle-même illégale;

Considérant qu'il appartenait à la commission d'appel de veiller au respect du caractère contradictoire de l'expertise; que la décision du 10 février 2005 en rend compte dans sa motivation; que cette motivation n'est pas attaquée par le requérant, dont l'argumentation tend à obtenir du Conseil d'Etat un nouvel examen des faits de la cause auquel il ne peut procéder en cassation; que le moyen est irrecevable en sa première branche;

Considérant que le rapport d'expertise ne rencontre aucune des remarques émises par le requérant à propos du rapport préliminaire; qu'il ne fait apparaître, ni dans le passage relatif à l'"Examen du dossier", ni dans ses conclusions générales, ni dans son annexe, le ou les critères sur lesquels l'expert s'est fondé pour déterminer le caractère justifié ou non des examens prescrits par le requérant; que ce rapport ne pouvait servir de fondement à la décision attaquée; que le moyen est fondé en sa seconde branche;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que les décisions de la commission d'appel du 20 mars 2003 et du 10 février 2005 doivent être cassées;

IV. QUANT AU RENVOI APRES CASSATION.

Considérant qu'il convient de régler la question du renvoi consécutif à cette annulation en application des règles de droit en vigueur au jour du prononcé du présent arrêt;

Considérant, en ce qui concerne la détermination de l'instance de renvoi après cassation, que la loi-programme (II) du 24 décembre 2002 a modifié, par son article 24, 2°, l'article 155, § 2, de la loi du 14 juillet 1994, remplacé par la loi du 28 décembre 1999, en substituant les termes "Chambres de recours" à ceux de "Commission d'appel"; que le 5° de la même disposition de la loi-programme (II) a remplacé le § 6 de l'article 155 de la loi du 14 juillet 1994, en apportant des précisions sur la composition des chambres de recours, le statut de leurs membres et la représentation devant elle du dispensateur de soins ou du médecin conseil ainsi que du comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux; que l'article 48 de la même loi-programme a rétabli l'article 216 de la loi du 14 juillet 1994 dans les termes suivants :

" Art. 48. L'article 216 de la même loi, abrogé par la loi du 15 janvier 1999, est rétabli dans la rédaction suivante :

«Art. 216. Les Chambres restreintes visées à l'article 141, § 2, demeurent saisies des affaires pour lesquelles l'intéressé a déjà comparu devant elles avant l'abrogation de l'article 156. L'appel de ces décisions doit toutefois être porté devant la Chambre de recours visée à l'article 155, § 6.

Les Commissions d'appel visées à l'article 155, alinéa 3 demeurent saisies des appels pour lesquels l'appelant ou son conseil, a déjà comparu devant elles avant l'abrogation de l'article 156. Toutefois, en cas d'annulation d'une de leurs décisions par le Conseil d'Etat, l'affaire est renvoyée devant la Chambre de recours visée à l'article 155, § 6.

La Commission de contrôle visée à l'article 142, § 1^{er}, demeure saisie des affaires pour lesquelles l'intéressé ou son conseil, a déjà comparu devant elle avant l'abrogation de l'article 157. L'appel de ces décisions doit toutefois être porté devant la Chambre de recours visée à l'article 155, § 6.

La Commission d'appel visée à l'article 142, § 2 demeure saisie des appels pour lesquels les parties ont déjà comparu devant elle avant l'abrogation de l'article 157. Toutefois, en cas d'annulation d'une de ces décisions par le Conseil d'Etat, l'affaire est renvoyée devant la Chambre de recours visée à l'article 155, § 6.»";

que les dispositions précitées de la loi-programme (II) du 24 décembre 2002 font partie du titre VI de celle-ci, qui est entré en vigueur, en application de l'article 50 de la même loi, le quinzième jour du second mois qui a suivi la publication de cette loi au Moniteur belge, soit le 15 février 2003; que l'article 48 de la loi-programme (II) du 24 décembre 2002 précitée qui a réintroduit l'article 216 de la loi du 14 juillet 1994, a laissé à la commission d'appel le soin de connaître des appels pour lesquels l'appelant ou son conseil avait déjà comparu devant elle avant l'abrogation de l'article 156 ou de l'article 157 par l'article 29 de la loi-programme (II) du 24 décembre 2002, tout en précisant qu'en cas d'annulation d'une de leurs décisions par le Conseil d'Etat, l'affaire devrait être renvoyée devant la chambre de recours visée à l'article 155, § 6;

Considérant que la cause ne peut plus être renvoyée à la commission d'appel, autrement composée; qu'en effet, l'article 216, alinéa final, de la loi du 14 juillet 1994, tel que rétabli par l'article 48 de la loi-programme (II), en vigueur depuis le 15 février 2003, prévoit que si la commission d'appel visée à l'article 142, § 2, de la loi du 14 juillet 1994, demeure saisie des appels pour lesquels les parties ont déjà comparu devant elle avant l'abrogation de l'article 157, la même disposition énonce encore qu'en cas d'annulation d'une de ses décisions par le Conseil d'Etat, l'affaire est renvoyée devant la chambre de recours visée à l'article 155, § 6;

Considérant que, par l'article 216bis de la loi du 14 juillet 1994, inséré par l'article 112 de la loi du 13 décembre 2006 portant dispositions diverses en matière de

santé, remplacé par l'article 261 de la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (I), entré en vigueur le 15 mai 2007, le législateur a entendu notamment que les chambres de recours visées à l'article 155, § 6, de la loi du 14 juillet 1994, modifié par la loi du 24 décembre 2002, fussent dessaisies de plein droit des recours introduits devant elles avant cette date;

Considérant qu'en l'absence de toute indication dans la loi ou les documents parlementaires sur le sort à réserver aux décisions de la commission d'appel en cas d'annulation d'une de celles-ci prononcée, comme en l'espèce, après le 15 mai 2007, il convient de renvoyer la cause, après annulation de la décision attaquée, à la juridiction de degré équivalent actuellement compétente pour en connaître, soit à la chambre de recours visée par l'article 144, § 1^{er}, de la loi du 14 juillet 1994, tel que rétabli par l'article 2 de la loi 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,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les requêtes dans les affaires portant les n^{os} G./A.136.918/VI-16.505 et G./A.161.700/VI-16.906 sont jointes.

Article 2.

La requête portant le n^o G./A.161.700/VI-16.906 est irrecevable en tant qu'elle tend à la cassation des décisions des 28 février 2002 et 20 mars 2003.

Article 3.

Sont cassées les décisions prises le 20 mars 2003 et le 10 février 2005 par la commission d'appel instituée auprès du service du contrôle médical de l'INAMI, en cause du docteur Dominique LINSMAUX.

Article 4.

La cause est renvoyée devant la chambre de recours visée par l'article 144, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnité, coordonnée

le 14 juillet 1994, tel que rétabli par l'article 2 de la loi 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.

Article 5.

Le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la commission d'appel instituée auprès du service du contrôle médical de l'INAMI et mention en sera faite en marge des décisions cassées.

Article 6.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-six novembre deux mille huit par :

M ^{me} WILLOT-THOMAS,	Président de chambre,
MM. LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
NIHOUL,	Conseiller d'Etat,
M ^{me} LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

K. LAUVAU.

M.-L. WILLOT-THOMAS.