

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 203.876 du 11 mai 2010

G./A.193.371/VI-18.322

En cause : **DAOU Robert,**

ayant élu domicile chez
Me Claude BECK, avocat,
rue du Ry Ternel, n° 14,
1421 Braine-L'Alleud,

contre :

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

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 13 juillet 2009 par Robert DAOU qui demande la cassation de la "décision de la Chambre de recours instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'Institut National d'Assurance Maladie-Invalidité (numéro de rôle : 01/05) du 8 juin 2009";

Vu l'ordonnance n° 4827 du 11 août 2009 déclarant le recours en cassation partiellement admissible;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. DELVAX, Auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 25 mars 2010 fixant l'affaire à l'audience du 28 avril 2010;

Vu la notification de l'ordonnance et du rapport aux parties;

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

Entendu, en ses observations, Me Claude BECK, 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 de la requête sont les suivants :

1. Le requérant est dentiste.

Il exerçait sa profession à Nivelles.

Dans le courant de l'année 1999, il a été informé par plusieurs patients que des contrôles étaient menés à son propos par les services de la partie adverse.

2. Le 12 août 1999, le requérant a introduit, devant le Conseil d'Etat, une demande de suspension de l'exécution de "la ou les décisions de l'INAMI aux termes de la ou desquelle(s) elle enjoint aux différentes mutualités d'enquêter auprès des patients des requérants afin de vérifier la réalité des attestations des dentistes Robert DAOU et/ou Georges AWAD CARLA et/ou Long-Thi NGUYEN et/ou Sylvie MERCIER, attestations selon lesquelles au moment des soins, lesdits patients se trouvaient en situation financière de détresse", ainsi que de "tous actes posés par l'Union Nationale des Mutualités Libres, l'Alliance Nationale des Mutualités Chrétiennes, l'Union Nationale des Mutualités Neutres, l'Union Nationale des Mutualités Socialistes, dans le cadre de l'enquête à laquelle elles procèdent suite à l'injonction donnée par la première partie adverse (INAMI)".

Cette requête a été rejetée par un arrêt n/ 82.180 du 3 septembre 1999.

3. Il ressort de la décision attaquée que des constats d'infractions commises en 1998 et 1999, ont été adressés au requérant les 31 mai 2000 et 18 octobre 2000 et, le 5 décembre 2000, adressé au cabinet de son conseil.

4. Les 23 juin 2000 et 20 décembre 2000, les conseils du requérant ont adressé à la partie adverse des courriers l'informant des raisons justifiant qu'il conteste les griefs qui étaient formulés à son encontre.

5. Le 18 octobre 2000, le requérant a adressé à la partie adverse un courrier l'informant de son absence du territoire belge et précisant que toute correspondance le concernant devait être adressée à son conseil.

6. Il ressort de la décision attaquée que le 1^{er} août 2003, la partie adverse a transmis à l'ancienne adresse du requérant un courrier l'invitant à fournir des justifications écrites.

Il n'est pas contesté que le requérant n'a pas reçu ce courrier.

7. Le 2 avril 2004, la partie adverse a transmis à l'ancienne adresse du requérant un courrier l'informant qu'il avait la possibilité de faire part de ses justifications concernant des constatations mises à sa charge.

Il n'est pas contesté que le requérant n'a pas reçu ce courrier.

8. Le 29 octobre 2004, le comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux a décidé que les griefs mis à la charge du requérant étaient établis, à savoir "avoir signé et délivré des attestations de soins donnés portant en compte à l'assurance en tiers payant des prestations non effectuées", pour divers types de prestations, et "avoir signé et délivré des attestations de soins donnés portant en compte à l'assurance en tiers payant des prestations sous un numéro de code différent de celui qui eût pu être utilisé, induisant ainsi un débours pour l'assurance", pour divers types de prestations.

Le requérant a été condamné à rembourser la valeur des prestations délivrées par lui-même et par Madame AWAD et Monsieur NGUYEN.

Cette décision est envoyée à la nouvelle adresse du requérant par un courrier du 27 janvier 2005.

9. Le 22 février 2005, le requérant a interjeté appel de cette décision auprès de la chambre de recours établie auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux.

Des conclusions ont été échangées dans le cadre de cette procédure.

10. Le 8 juin 2009, la chambre de recours instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'institut national d'assurance maladie-invalidité a rendu la décision suivante :

" [...]

Vu les pièces de la procédure à la clôture des débats et notamment :

- la décision du Comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux du 29 octobre 2004 notifiée le 27 janvier 2005;
- l'acte d'appel reçu le 25 février 2005 au secrétariat;
- les conclusions pour la partie appelante reçues à ce même secrétariat le 4 décembre 2008;
- Les conclusions et les conclusions additionnelles pour la partie intimée reçues respectivement le 4 août 2006 et le 8 janvier 2009 à ce même greffe;

Vu les convocations adressées aux parties le 27 mars 2009 pour l'audience du 14 mai 2009;

Entendu les parties dans l'exposé de leurs moyens à l'audience du 14 mai 2009.

I. La recevabilité

La décision dont appel ayant été notifiée le 27 janvier 2005, l'appel du 24 février 2005, régulier en la forme et introduit dans le délai légal, est recevable.

II. Les faits et la procédure

Monsieur DAOU, exerce la profession de dentiste et était administrateur délégué de la S.A. BEAUTI SMILE dont l'objet social était l'exercice de la profession de dentiste et tout ce qui pouvait s'y rapporter. Il travaillait au sein de ce cabinet avec d'autres dentistes indépendants, qui rétrocédaient une partie de leurs honoraires à la société. La société BEAUTI SMILE fut vendue le 29 juin 2000.

Au sein de cette société, le tiers-payant était appliqué quasi systématiquement sur toutes les prestations par l'évocation de la «détresse financière».

Deux griefs furent retenus suite à l'enquête conduite par le service du contrôle médical, à savoir :

- avoir signé et délivré des attestations de soins données portant en compte de l'assurance en tiers payant des prestations non effectuées,
- avoir signé et délivré des attestations de soins donnés portant en compte de l'assurance en tiers payant des prestations sous un numéro de code différent de celui qui eut pu être utilisé, induisant ainsi un débours pour l'assurance.

Le montant de l'indu se monte à 9.128,36 €.

Par sa décision du 29 octobre 2004, le Comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux a considéré les griefs établis et a, notamment, condamné Monsieur DAOU à rembourser la valeur des prestations indûment perçues à charge de l'assurance

soins de santé délivrées par lui-même, à savoir 9.128,36 €. Appel fut interjeté contre cette décision.

III. Position des parties

Devant la Chambre de recours, Monsieur DAOU fait valoir :

- que le Comité, ne pouvant plus prononcer d'amende, ne pouvait ordonner la récupération des prestations indues,
- qu'il n'a pas été convoqué régulièrement devant le Comité et n'a pu valablement assurer sa défense,
- que le délai raisonnable est dépassé,
- qu'il ne sait plus faire valoir ses droits de défense valablement,
- que le procès n'est pas équitable,
- que les prestations ont bien été effectuées,
- que l'extrapolation n'est pas permise,

L'I.N.A.M.I. soutient :

- que le Comité pouvait ordonner la récupération de l'indu,
- que Monsieur DAOU est responsable du fait de n'avoir pu faire valoir ses droits de défense,
- que le délai raisonnable ne prend cours que lorsqu'une personne est tenue de prendre des mesures pour assurer sa défense et que le délai raisonnable n'est pas dépassé en l'espèce,
- que les griefs sont établis.

IV. Discussion

Les droits de la défense

Il est exact que Monsieur DAOU avait invité, par courrier du 18 octobre 2000, les services de l'INAMI à transmettre toute correspondance en l'étude de ses conseils. Malgré ce fait, Monsieur DAOU fut invité, par courrier adressé à son ancienne adresse, à préciser s'il souhaitait être entendu par deux auditeurs afin de faire valoir ses remarques et arguments. Monsieur DAOU ne reçut pas cette correspondance et il n'a pu demander à être entendu. Il n'a dès lors pas pu faire valoir ses moyens, arguments ou explications. Les deux auditeurs n'ont évidemment pas pu rapporter au Comité les éventuelles justifications que Monsieur DAOU aurait pu donner. Les droits de la défense n'ayant pas été respectés, il en résulte que la décision prise par le Comité de service d'évaluation et de contrôle médicaux doit être annulée.

Le fait que la procédure n'ait pas été correctement suivie antérieurement et que les droits de la défense n'aient pas été respectés en ce qui concerne la procédure ayant conduit à la décision dont appel n'empêche nullement la présente Chambre de recours d'examiner la présente cause. Il est d'autre part inexact de considérer que Monsieur DAOU a été privé d'un degré de juridiction, sa cause ayant été, de manière irrégulière certes, appréciée par le Comité et Monsieur DAOU a pu

valablement introduire un recours contre la décision de ce Comité. Enfin, comme le souligne à juste titre l'INAMI, le Comité n'est pas une juridiction administrative mais un organe d'administration active.

Le délai raisonnable

1. Le délai raisonnable prend cours lorsqu'une personne est tenue de prendre des mesures pour assurer sa défense au vu des faits lui reprochés.

En l'espèce les constats d'infractions commises en 1998 et 1999 ont été adressés à Monsieur DAOU le 31 mai 2000 et le 18 octobre 2000. Ce ne sera que le 1^{er} août 2003 qu'il sera demandé à Monsieur DAOU de faire parvenir ses justifications écrites et ce ne sera que le 2 avril 2004 que Monsieur DAOU fut invité à préciser s'il souhaitait être entendu par deux auditeurs. Relevons en outre, que ces courriers ne furent pas adressés à l'avocat de Monsieur DAOU comme demandé mais à son ancienne adresse.

Le Comité a pris sa décision le 29 octobre 2004, décision notifiée le 27 janvier 2005 et Monsieur DAOU a formé appel le 25 février 2005. L'INAMI a conclu le 4 août 2006 et Monsieur DAOU le 4 décembre 2008. L'affaire fut appelée à l'audience de la Chambre de recours par courrier du 27 mars 2009.

La longueur de la procédure entre le mois de mai ou d'octobre 2000, dates des constats, ou le 1^{er} août 2003 et l'audience de la chambre de recours peut certes s'expliquer par les modifications successives de la législation. Il n'empêche toutefois que le délai n'est pas raisonnable, même si cela n'est pas dû à l'attitude de l'INAMI ou de Monsieur DAOU.

2. Monsieur DAOU soutient que vu l'ancienneté des faits, il ne sait plus valablement se défendre, certaines archives ayant été détruites et certains dossiers n'étant plus consultables.

Le dépassement du délai raisonnable sera pris en compte qu'au cas où l'écoulement du temps ne permet pas à Monsieur DAOU de faire valoir ses droits de défense en ce qui concerne la réalité des griefs.

La Chambre de recours relève à cet égard que Monsieur DAOU a cédé son cabinet médical le 29 juin 2000, date où l'enquête était en cours et après avoir déjà reçu un constat d'infraction. Monsieur DAOU savait pertinemment bien que l'enquête menée par le service risquait de mener à des poursuites vu qu'il a tenté de mettre fin à l'enquête conduite par l'INAMI en s'adressant au Conseil d'Etat, procédure dont il fut débouté du reste. Monsieur DAOU devait donc savoir qu'il ne devait pas se séparer des éléments lui permettant d'établir sa défense.

La présente chambre relève aussi que Monsieur DAOU reste en défaut de préciser les éléments ou documents qu'il ne peut précisément produire vu l'écoulement du temps. Il ne précise nullement les documents dont il s'est séparé et quand il n'a plus pu disposer de ceux-ci.

La présente Chambre estime qu'en la présente cause le dépassement du délai raisonnable n'a pu entraver les droits de la défense de Monsieur DAOU et que la présente chambre peut se prononcer sur la réalité des griefs invoqués.

3. La Chambre de recours relève aussi que seul est demandée la récupération des sommes des soins attestés et non effectués et la récupération des sommes pour des soins non correctement attestés au vu de la nomenclature. Aucune amende ou autre mesure à caractère répressif n'est demandée.

La réalité des griefs

1. La chambre de recours relève que les griefs ont été repris après un examen attentif des bouches des patients, l'audition de ceux-ci et sur base des attestations de soins donnés. Les enquêtes ont été menées avec rigueur et les cas douteux ne furent pas repris à grief.

La chambre de recours relève que rien ne permet de mettre en doute la compétence des médecins inspecteurs qui ont examiné les patients et relevé les soins donnés. Les constatations minutieuses des médecins sont en outre largement confirmées par les patients quant aux soins donnés.

2. La Chambre relève aussi que lors de l'enquête, toutes les gingivectomies attestées se sont avérées non réalisées au vu de l'audition des patients. Monsieur DAOU reste en défaut d'établir la réalisation d'une seule gingivectomie attestée au cours de toute la période infractionnelle. Au vu de cet élément, l'extrapolation sera admise pour toutes les gingivectomies attestées au cours de la période infractionnelle.

Monsieur DAOU ne produit aucun élément, document ou témoignage permettant de mettre en doute les constatations des médecins inspecteurs et confirmant ses dires et contestations.

La présente chambre considère les griefs établis.

La récupération

Il est exact que le Comité, en vertu de la législation applicable alors, ne pouvait prononcer d'amende en raison de règles de prescription. La récupération n'est pas la suite de l'imposition d'une amende mais bien une conséquence d'un grief établi. L'action de récupération de la valeur des prestations indûment octroyées à charge de l'assurance soins de santé se prescrit par deux ans à partir de la décision définitive du Comité ou de la Chambre de recours. Le Comité comme la présente Chambre sont donc bien compétents pour établir la réalité des griefs et pour condamner Monsieur DAOU à restituer la valeur de l'indu et ce en vertu de l'article 174, 1/ de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 et ce même si en raison de l'écoulement du temps une amende ne pouvait être prononcée.

La récupération, en ce qu'elle concerne seulement les attestations de soins donnés par Monsieur DAOU sera confirmée.

Par ces motifs,

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

[...]

Reçoit l'appel, le déclare en partie fondé,

Confirme la décision dont appel sous l'émendation que la récupération ne pourra porter que sur une somme de 9.128, 36 €.[...]";

Le requérant indique que cette décision, qui constitue l'acte attaqué, lui a été communiquée par un courrier du 15 juin 2009, présenté à son domicile le 17 juin 2009;

Considérant que, par l'ordonnance 4827 du 11 août 2009, la requête a été déclarée admissible en son premier moyen que le requérant prend de "la violation de l'article 6 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales consacrant le droit de toute personne à un procès équitable", pour ce qui concerne ses trois premières branches; que, dans une première branche, qu'il intitule "Les droits de la défense", le requérant reproche à la chambre de recours d'avoir décidé que la procédure n'avait pas été correctement suivie antérieurement, que les droits de la défense n'avaient pas été respectés devant le comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux et qu'en raison de la violation des droits de la défense, la décision du comité précité devait être annulée, tout en admettant que sa cause pouvait être examinée; qu'il affirme que les droits qui lui sont garantis devant le comité "par l'article 141 des lois coordonnées sur l'AMI" [lire sans doute : de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994] n'ont pu être exercés dès lors qu'il n'a pas été régulièrement convoqué et n'a pu être entendu, qu'il avait expressément indiqué à la partie adverse que toute correspondance pouvait être adressée au cabinet de ses conseils, que cependant les courriers de convocation ont été envoyés à son ancienne adresse, que, sous peine de le priver d'un degré de juridiction, cette violation n'a pu être réparée en degré d'appel, qu'il appartenait à la chambre de recours de constater l'irrégularité de la procédure devant le comité de contrôle et d'en annuler la décision, ce qui fut fait, mais qu'il lui incombait encore de juger que ces irrégularités empêchaient toute autre condamnation; que, dans une deuxième branche, qu'il intitule "Le délai raisonnable", le requérant soutient que, par la décision attaquée, la chambre de recours affirme que le délai n'a pas été raisonnable mais que cette circonstance ne doit être prise en considération que dans la mesure où l'écoulement du temps n'a pas permis au requérant de faire valoir ses droits de la défense au regard des griefs, que, bien que ce fut le cas, elle décide que le dépassement du délai raisonnable n'a pu entraver ses droits de la défense, ce qui est contradictoire, que le dépassement du délai raisonnable appelle une réparation adéquate qui doit conduire à la renonciation au prononcé d'une sanction de quelque nature que ce soit; que, développant cette deuxième branche, il fait valoir que la notion de délai raisonnable ne s'applique que lorsque le délai de prescription n'est pas atteint ou n'existe pas, qu'un délai de quatre à cinq ans pour récupérer un indu pour la période allant de 1998 à 1999 est déraisonnable, que l'appréciation du délai raisonnable est fonction des délais qui s'appliquent en la matière, que le délai de prescription pour la répétition de l'indu est de deux années, ce qui est particulièrement court, que la Cour constitutionnelle, alors la Cour d'arbitrage, a affirmé, dans son arrêt n/ 28/93 du 1^{er} avril 1993, que ce type de contentieux appelle une solution rapide, que le Conseil d'Etat a jugé déraisonnable des délais de quarante-huit, vingt-quatre, dix-huit et même de six

mois, que les droits de la défense sont bafoués lorsque plus de cinq années se sont écoulées entre les derniers faits reprochés et la décision du comité du service d'évaluation et de contrôle du 29 octobre 2004, qu'aujourd'hui, plus de dix ans après les faits, alors qu'il n'a cessé de demander que des examens buccaux dignes de ce nom soient effectués et que les radios transmises aux mutuelles soient examinées, il lui est impossible de procéder à de tels devoirs, qu'il se trouve limité, pour sa défense, aux seuls éléments écrits qu'il peut encore retrouver, que les notes consignées dans le dossier médical ne constituent qu'un résumé des symptômes et pathologies décelées lors de l'examen médical et ne sont pas exhaustives, que certains dossiers ne sont plus consultables, que certaines archives ont été détruites ou ont dû être cédées en même temps que le cabinet, que la Cour de cassation a jugé, par un arrêt du 16 septembre 1998, que "l'exercice entier des droits de la défense ne peut plus être garanti au prévenu en cas de dépassement du délai raisonnable lorsque l'écoulement du temps l'empêche de faire réaliser des devoirs d'instruction à charge ou de contester de manière effective les éléments de preuve rapportés par le Ministère public ou par la partie civile", qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation que les conséquences du dépassement du délai raisonnable sont à rechercher sous l'angle de l'administration de la preuve des faits et que la Cour a affirmé le principe de l'obligation de réparer les conséquences de la violation de l'exigence de délai raisonnable, que cette réparation doit être adéquate et qu'elle doit conduire en l'espèce à la renonciation au prononcé d'une sanction de quelque nature que ce soit; que, dans une troisième branche, qu'il intitule "Le droit de disposer des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix", il affirme que la chambre de recours tient les faits pour établis en considérant que les enquêtes ont été menées avec rigueur, alors qu'il a produit des témoignages dont il ressort que les enquêtes ne répondent pas aux critères d'examens cliniques pratiqués sérieusement par des praticiens de l'art dentaire "si bien que ces examens ne permettent pas d'en inférer la réalité des griefs et encore moins d'admettre l'extrapolation", que "être entendu équitablement implique que chaque partie puisse avoir la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire, ainsi que le droit d'avoir accès aux pièces du dossier le concernant pour pouvoir les contredire éventuellement", que le conseil du requérant a, par des courriers du 9 juillet 1999, 23 juin et 20 décembre 2000, dénoncé à la partie adverse le caractère sommaire des examens buccaux réalisés par ses inspecteurs, que les pièces médicales produites aux organismes assureurs, qui n'ont jamais été refusées, sont plus convaincantes que de tels examens, que n'ayant jamais été convoqué régulièrement, il n'a jamais disposé des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et que les délais

déraisonnables ont contribué à la perte des moyens de preuve qui démentiraient que les prestations attestées n'ont pas été réalisées;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse énonce, quant à la première branche, que le moyen repose sur la violation des droits de la défense et la nullité de la décision du comité en ce que le requérant n'a pu être entendu par les auditeurs conformément à l'article 141 de la loi coordonnée le 14 juillet 1994 précitée telle qu'en vigueur au moment où la décision a été rendue, que cette critique ne s'adresse pas à la décision de la chambre de recours, dont le requérant admet qu'elle est une juridiction administrative, qu'il reconnaît avoir été entendu par cette même juridiction, qu'il n'a aucun intérêt à poursuivre l'annulation de la décision du comité que la chambre de recours a annulée et que le moyen est irrecevable en tant qu'il ne critique pas la décision de celle-ci; que, quant à la deuxième branche, la partie adverse affirme, à titre principal, que le requérant entend soumettre au Conseil d'Etat l'appréciation concrète des faits telle qu'elle a été effectuée par la chambre de recours alors qu'un tel moyen échappe à sa compétence comme juge de cassation et qu'il ne peut substituer sa propre appréciation des faits à celle de la commission d'appel statuant en tant que juge de plein contentieux; qu'à titre subsidiaire, la partie adverse affirme que "ce délai commence à courir, non pas au premier jour d'instruction, mais au moment où l'intéressé est inculqué et/ou qu'il est tenu de prendre des mesures pour assurer la défense de ses intérêts", qu'en l'espèce, le délai raisonnable a pris cours lorsque le service d'évaluation et de contrôle médicaux a demandé des justifications au requérant, c'est-à-dire le 1^{er} août 2003, qu'il s'agit mutatis mutandis du point de vue retenu notamment par la Cour du travail de Gand dans son arrêt du 8 octobre 2003, que si le Conseil d'Etat devait estimer - quod non -, que le délai raisonnable est dépassé, il lui faudrait encore se prononcer sur les conséquences à tirer de ce constat alors que la réglementation ne précise pas celles-ci dans le cas d'espèce, qu'il n'est pas certain que la chambre de recours ne pourrait plus ordonner le remboursement de l'indu, qu'ainsi, en droit fiscal, la Cour de cassation a dit pour droit que : "le remboursement de l'impôt éludé en vertu des articles 458 CIR et 73 sexies du Code de la TVA, s'appliquait de plein droit en cas de condamnation par simple déclaration de culpabilité" (Cass. 15.10.2002, T. straf.; 2004, p. 122) et que par conséquent, le moyen est irrecevable; que, quant à la troisième branche, la partie adverse se réfère à la motivation de la décision attaquée selon laquelle les griefs sont établis et conclut qu'aucune critique en droit n'étant formulée à l'égard de la décision de la chambre de recours, le moyen est irrecevable;

Considérant que, dans un "mémoire de synthèse", le requérant réplique, quant à la première branche, que la partie adverse se borne à constater que la procédure régulière au stade de la chambre de recours valide la totalité du procès, que ce raisonnement ne peut être suivi, que "si la Cour européenne des droits de l'homme a pour finalité principale d'assurer un procès équitable, il n'en résulte pas qu'elle se désintéresse des phases qui se déroulent avant la procédure de jugement (voir C.E.D.H., *Salduz c. Turquie*, n° 36391/02, 27 novembre 2008, rendu en grande chambre à l'unanimité, § 50)", que "la Cour ajoute que l'article 6 peut jouer un rôle avant la saisine du juge du fond si, et dans la mesure où, son inobservation initiale risque de compromettre gravement l'équité du procès (*Imbrioscia c. Suisse*, 24 novembre 1993, série A n° 275, § 36)", que "la partie adverse s'octroie un label de légalité sous couvert de formalisme", que, bien qu'ayant admis la violation des droits de la défense, elle n'en tire pas les conséquences, que l'article 41 de la Convention prévoit que "Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable" et que la motivation de la partie adverse ne peut être considérée comme adéquate; que, quant à la deuxième branche, le requérant réplique, à titre principal, que les délais dépassés et démontrés par des pièces de la procédure ne concernent pas les faits, qu'il vise le respect de la Convention européenne en ce qu'elle impose un délai raisonnable, que la partie adverse confond les antécédents et la matérialité des faits, "étant les actes retenus à titre de griefs par elle-même, lesquels concernent les gingivectomies réellement pratiquées ou non le cas échéant"; qu'il énonce encore, à titre subsidiaire, que considérer, comme le fait la partie adverse, "que le délai raisonnable court lorsque le Service d'évaluation et de contrôle médicaux demande des justifications à la partie requérante, c'est-à-dire le 1^{er} août 2003 (lettre recommandée également envoyée à Nivelles, Boulevard de la Dodaine, n° 30, alors que le domicile se trouve déjà au Grand-Duché)" est en contradiction avec la position défendue par la chambre de recours dans la décision qu'elle a prononcée le 8 décembre 2006 reproduite dans l'arrêt du Conseil d'Etat n° 180.097 du 25 février 2008, qu'elle y considère en effet que "c'est à partir de la notification du dernier procès-verbal de constat d'infractions qu'il convient de faire débiter la période du délai raisonnable, parce que c'est à cette date que l'accusation portée est connue de manière suffisamment complète", que c'est donc à dater du 18 octobre 2000 qu'il convient de calculer le délai raisonnable en l'espèce (notifications des procès-verbaux des 25 mai 2000 et 18 octobre 2000), et que c'est à tort que la partie adverse estime que ce délai raisonnable court à partir du 1^{er} août 2003; que, quant à la troisième branche, le requérant soutient que "la partie adverse estime que la pratique de Madame AWAD, lorsque celle-ci décrit une

gingivectomie, ne correspond pas à une gingivectomie", que cet élément ne suffit pas à établir que la pratique du requérant est identique et ne correspondrait en conséquence pas non plus à une gingivectomie, que les déclarations de Madame AWAD n'engagent qu'elle-même et qu'il ne peut en être inféré que le requérant est dès lors resté "en défaut d'établir la réalisation d'une seule gingivectomie attestée au cours de toute la période infractionnelle", que cette position est d'autant moins acceptable que la partie adverse admet explicitement que la description par le requérant, conforme à sa propre pratique, "peut correspondre à une gingivectomie", que la partie adverse reconnaît cette éventualité, mais n'hésite pas, alors même qu'il y a doute, à déclarer les griefs établis à partir des déclarations de quatre patients et à les étendre, par le procédé de l'extrapolation, à deux cent quatorze prestations, que la partie adverse se borne à invoquer que la chambre de recours a relevé que rien ne permettait de mettre en doute la compétence des médecins inspecteurs qui ont examiné les patients et les soins donnés et que les constatations minutieuses des médecins sont en outre largement confirmées par les patients quant aux soins donnés, que tel n'est manifestement pas le cas, puisque le requérant n'a jamais pu faire valoir ses moyens de défense utilement; que, sur le plan de l'assistance d'un défenseur de son choix, la Cour européenne des Droits de l'Homme, dans les arrêts Salduz, Panovits et Soykan, (C.E.D.H., Salduz c. Turquie, 27 novembre 2008, rendu en grande chambre à l'unanimité; C.E.D.H., Panovits c. Chypre, 11 décembre 2008 ; C.E.D.H., Soykan c. Turquie, 29 avril 2009), tout en réaffirmant le droit à l'assistance d'un avocat dans le cadre de la phase préparatoire, consacre ce droit sans restrictions, sauf pour raisons impérieuses à justifier au cas par cas, que la Cour de cassation, par son arrêt du 11 mars 2009, admet le principe de l'application de l'article 6, § 3, c, de la Convention précitée dès la phase préparatoire d'un procès pénal, tandis qu'auparavant elle considérait que la disposition ne trouvait à s'appliquer qu'au stade du fond, que c'est bien un examen de la procédure dans son ensemble qui doit être réalisé et que le droit énoncé au paragraphe 3, c de l'article 6 constitue un élément parmi d'autres qui contribue à la notion de procès équitable, que dans l'affaire Salduz, la Cour souligne l'importance du stade de l'enquête pour la préparation du procès, dans la mesure où les preuves obtenues durant cette phase déterminent le cadre dans lequel l'infraction imputée sera examinée au procès (§ 54); que la Cour relève également qu'elle veille à la réalisation des buts poursuivis par l'article 6, notamment l'égalité des armes entre les autorités d'enquête ou de poursuite et l'accusé (§ 53); que la Cour rappelle qu'il ne faut pas oublier que la Convention a pour but de «protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs» et que le droit à être effectivement défendu par un avocat figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable (§ 51) et qu'il y a donc eu en l'espèce violation de l'article 6 § 3 c), de la Convention combiné avec l'article 6, § 1^{er};

Considérant qu'en l'espèce, la décision du comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux date du 29 octobre 2004; que l'appel en a été reçu par la chambre de recours le 25 février 2005; qu'instituée par l'article 24 de la loi programme II du 24 décembre 2002, modificatif de l'article 155, § 2, de la loi coordonnée du 14 juillet 1994, la chambre de recours était compétente pour en connaître; que les affaires pendantes devant les chambres de recours organisées avant la date de l'entrée en vigueur de la loi du 13 décembre 2006 portant dispositions diverses en matière de santé ont été transmises d'office aux nouvelles chambres de recours en application de l'article 112, § 1^{er} de cette dernière loi remplacé par l'article 261 de la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses I (voy. doc. parl., ch., sess. 2005-2006, n/ 2594/001, p. 50); que la chambre de recours est une juridiction administrative statuant en dernier ressort, dont les décisions peuvent faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat (voy. notamment doc. parl., ch., sess. 2005-2006, n/ 2594/001, p. 44);

Considérant, quant à la première branche du moyen, que c'est à tort que le requérant reproche à la chambre de recours de n'avoir pas conclu que la cause ne pouvait plus être jugée et faire l'objet d'une décision sur le remboursement dès lors qu'elle admettait que, devant le comité du service d'évaluation et de contrôle médicaux, les droits de la défense n'avaient pas été respectés; qu'il ressort de la décision attaquée que le requérant a pu faire valoir ses arguments devant la chambre de recours et que celle-ci s'est prononcée sur les manquements reprochés en connaissance de cause; que le moyen n'est pas fondé dans sa première branche;

Considérant, quant à la deuxième branche du moyen, que la chambre de recours a décidé que, s'agissant du déroulement de la procédure, "le délai n'est pas raisonnable" mais qu'elle pouvait se prononcer sur la réalité des griefs invoqués parce que les droits de la défense n'avaient pas été violés en l'espèce; qu'ainsi, la chambre de recours a méconnu l'exigence de délai raisonnable imposée par l'article 6. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, laquelle est indépendante du respect dû aux droits de la défense; qu'en sa deuxième branche, le moyen est fondé;

Considérant, quant à la troisième branche du moyen, que dans la requête par laquelle il a saisi la chambre de recours et dans les conclusions déposées en réponse à celles de l'INAMI, le requérant a, d'une part, contesté la manière dont l'enquête diligentée par les services de la partie adverse avait été menée et, d'autre part, exposé en quoi les résultats de celle-ci ne permettaient pas de conclure au bien-fondé des griefs mis à sa charge; que la chambre de recours a, pour les motifs qu'elle expose dans sa

décision, considéré que l'enquête avait été correctement menée et qu'il y avait donc lieu de considérer comme établis les griefs mis à la charge du requérant; que la décision attaquée ne fait toutefois pas ressortir en quoi les arguments invoqués par le requérant ont été rencontrés et que, de surcroît, le dossier sur la base duquel la chambre de recours s'est prononcée ne contient pas les éléments de l'enquête diligentée par les services de la partie adverse; que le moyen est fondé dans sa troisième branche,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est cassée la décision du 8 juin 2009 par laquelle la chambre de recours instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'institut national d'assurance maladie-invalidité ordonne la récupération de 9.128, 36 euros à la charge de Robert DAOU.

Article 2.

Le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la chambre de recours et mention en sera faite en marge de la décision cassée.

Article 3.

L'affaire est renvoyée devant la chambre de recours autrement composée.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le onze mai deux mille dix par :

M^{me} DAURMONT,
MM. LEWALLE,
HOUYET,
M^{me} LAUVAU,

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

K. LAUVAU.

O. DAURMONT.