

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 209.282 du 29 novembre 2010

G./A.197.785/VI-18.794

En cause : **JACMIN** Vincent,

ayant élu domicile
rue des Hayettes, n° 7,
6042 Lodelinsart,

contre :

**le service d'évaluation et de contrôles
médicaux de l'INAMI,**

ayant élu domicile chez
Me Olivier MORENO, avocat,
rue Blanche, n° 15/9,
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête "en récusation d'un membre de la chambre de recours instituée auprès du service d'Evaluation et de Contrôle médicaux de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité", signée le 7 septembre 2010, déposée au greffe de la chambre de recours instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI et transmise le 22 septembre 2010 au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 4 octobre 2010, notifiée aux parties, fixant la procédure particulière au recours en récusation et l'affaire à l'audience du 17 novembre 2010;

Vu le mémoire en réponse et le dossier administratif;

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

Vu la notification du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M^{me} Odile DAURMONT, Président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Mes Philippe MALHERBE et Jennifer WALDRON, avocats, comparaissant pour la partie requérante et Me Olivier MORENO, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

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 éléments utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le 15 mars 1996, le comité du service du contrôle médical de l'INAMI décide de déférer le requérant devant la chambre restreinte pour avoir, entre 1993 et 1994, attesté des prestations en violation des règles de la nomenclature et les avoir portées en compte de l'assurance maladie-invalidité.

2. Le 27 novembre 1996, la commission d'appel rend un arrêt par lequel elle déclare nulle la décision de la chambre restreinte et par lequel elle ordonne d'office la réouverture des débats pour permettre au requérant d'exposer les moyens contenus dans sa requête d'appel et dans ses conclusions.

3. Par son arrêt n/ 101.771 du 12 décembre 2001, le Conseil d'Etat annule la décision prise par la commission d'appel instituée auprès du service du contrôle médical de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité le 27 novembre 1996.

4. Le 8 décembre 2006, la chambre de recours instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité déclare les griefs retenus comme établis, dit pour droit qu'il ne peut être prononcé d'amende à titre de sanction à l'égard du requérant et invite les parties à s'expliquer et à conclure sur la nature de la mesure de récupération et sur la possibilité d'appliquer une telle mesure, invite les parties à s'expliquer et à conclure sur la nature de la mesure consistant en l'interdiction de remboursement et les invite aussi à s'expliquer sur la possibilité pour la chambre de recours de prendre une mesure qui n'a pas été prise par la chambre restreinte.

5. Par son arrêt n° 180.097 du 25 février 2008, le Conseil d'Etat annule la décision de 8 décembre 2006 et renvoie l'affaire devant 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 de l'INAMI.

6. Le 10 juin 2009, le service d'évaluation et de contrôle médicaux saisit la chambre de recours afin de fixer des délais pour conclure et une date de plaidoirie, le requérant demandant, dans ses conclusions du 17 juin 2009, le droit de pouvoir conclure en dernier lieu.

7. Le 24 septembre 2009, la chambre de recours rend une ordonnance établissant le calendrier d'échange des conclusions et fixant la date de plaidoirie au 28 septembre 2010.

8. Le 7 septembre 2010, les conseils du requérant déposent la requête en récusation objet de la présente procédure.

9. Le 28 septembre 2010, la chambre de recours instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI saisit le Conseil d'Etat en faisant valoir ce qui suit :

" [...]

La requête a été transmise, le 10.09.2010, aux personnes concernées par la demande de récusation et celles-ci n'ont pas formulé de remarques.

Le Conseil d'Etat est la juridiction supérieure à la Chambre de recours.

Le Conseil d'Etat est compétent pour connaître des recours en cassation administrative des décisions prises par la Chambre de recours (article 156, § 2, al 2, de la loi ASSI coordonnée le 14.07.1994).

La requête en récusation devrait donc être examinée par le Conseil d'Etat et ce sous le bénéfice de l'urgence [...]"

Considérant que selon la Cour de cassation, suite de la modification apportée par la loi du 12 mars 1998 au Code judiciaire, aux règles relatives à la récusation et, plus spécialement, à l'article 838 du code précité, l'appréciation des causes de récusation relève non plus de la compétence des juridictions dont les membres sont récusés mais de l'instance juridictionnelle immédiatement supérieure; que le Conseil d'Etat est compétent en vertu de l'article 14, § 2, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, pour connaître des recours en cassation

introduits contre les décisions de la chambre de recours instituée auprès du S.E.C.M. de l'INAMI; que partant, il est compétent pour connaître de la présente requête;

Considérant que le requérant, qui est docteur en médecine et spécialiste en gynécologie obstétrique, invoque à l'encontre des deux représentants des organismes assureurs siégeant, avec voix consultative, dans la chambre de recours, les articles 828, 2° et 5° et 831 du Code judiciaire; qu'il développe longuement sa thèse en se référant notamment à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et en faisant des parallèles avec la situation des juges conseillers sociaux; que selon lui, les représentants des organismes assureurs ont "un intérêt direct à la cause"; qu'il souligne que "le meilleur avocat ne peut rien face à un siège dont deux membres [...] n'offrent pas la garantie d'indépendance et d'impartialité en raison de leur mode de nomination, de leur intérêt financier à la cause et de leur lien structurel avec l'une des parties"; qu'il poursuit sa thèse comme suit :

" a) Les deux représentants des organismes assureurs qui siègent dans la chambre de recours ont un intérêt à la cause.

[...]

En participant au délibéré avec voix consultative, les représentants des assureurs peuvent orienter le cours de celui-ci de manière unilatérale dans l'intérêt qui est le leur; ce risque ne peut être toléré s'agissant d'une juridiction qui rend des décisions exécutoires.

La Chambre de recours dont la décision du 8 décembre 2006 a été annulée par le Conseil d'Etat avait admis expressément que les représentants des organismes assureurs «font valoir leur position [auprès du magistrat] et peuvent ainsi influencer la conviction du magistrat».

C'était admettre clairement que l'indépendance et l'impartialité de la Chambre de recours n'est pas assurée par la seule indépendance et impartialité de son Président.

Tout en admettant l'existence de pareille pression, la Chambre de recours avait considéré que «l'indépendance et l'impartialité du magistrat ne peuvent être mise en doute pour ce seul motif», elle estimait que le fait que les représentants des assureurs peuvent influencer la conviction du magistrat n'est pas problématique dès lors qu'il y a parité avec les représentants des praticiens. (Chambre de recours, décision du 8 décembre 2006 en cause DR. JACMIN/INAMI).

Le SECM excipe également de cette parité. Or il suffit que les représentants des assureurs intéressés à la cause puissent faire valoir leurs intérêts pour peser d'un poids non négligeable dans la décision, ce qui est inadmissible dès lors que la Chambre de recours elle-même a admis que les organismes assureurs étaient «directement intéressés dans les litiges soumis aux Chambres de recours...» (Chambre de recours du 8 décembre 2006, en cause Dr. JACMIN/INAMI).

Cette parité est donc théorique; en effet à la différence des assureurs, les représentants des médecins n'ont pas d'intérêt pécuniaire à l'issue de la cause.

[...]

Enfin, curieusement et alors que le législateur confirme le caractère de juridiction administrative et insiste sur la présence du magistrat professionnel afin de mieux garantir les droits de la défense, le législateur assure au sein de cette juridiction une présence aux assureurs au motif que «Les organismes assureurs sont en effet directement intéressés puisqu'ils ont payé les prestations litigieuses».
(Chambre, 5^{ème} Session de la 50^{ème} législature)

[...]

b) Les deux représentants des organismes assureurs qui siègent dans la Chambre de recours sont liés à l'une des parties et sont créanciers de celle-ci.

Les représentants des assureurs sont nommés pour 4 ans sur proposition des organismes assureurs et il n'existe pas de garantie qu'ils seront à l'abri des pressions de ces derniers. En d'autres termes, l'on doit s'attendre à ce que leur vote dans les décisions de la Chambre de recours penchera toujours du côté des organismes assureurs qu'il représente.

[...]

Les différents organismes assureurs reçoivent leurs moyens financiers de façon proportionnelle aux dépenses comptabilisées (art. 196, § 1 de la loi AMI). En d'autres termes, les organismes assureurs ont non seulement intérêt direct à la cause, mais ils sont créanciers du SECM, requérant dans cette affaire, ils ont donc un lien avec le demandeur.

En outre, les organismes assureurs siègent au comité de gestion qui est un organe de gestion de l'INAMI, outre cela le paiement effectué par les organismes assureurs l'est sous le contrôle de l'INAMI.

Enfin il est à souligner que les organismes assureurs ont droit à 25 % du montant qui a été réservé dans le budget de l'INAMI mais qui n'a pas été dépensé lorsque les dépenses sont inférieures à la quotité budgétaire qui leur a été affectée par l'INAMI.

Il semble que les organismes assureurs pourraient recevoir entre 23 et 80 millions d'euros pour leur bonne gestion des soins de santé en 2008 (journal du médecin, du 29 septembre 2009). Ces bonis sont versés dans un fonds de bonis de l'organisme assureur";

qu'enfin, il demande, le cas échéant, de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

" L'article 145, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 qui prévoit dans la composition de la Chambre de recours la présence de représentants des organismes assureurs qui ont un intérêt direct à la cause dont la Chambre de recours est saisie, qui sont potentiellement créanciers de l'une des parties et qui touchent un pourcentage de l'éventuel excédent budgétaire de l'INAMI viole-t-il les articles 151, § 3, 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme en tant qu'il prive, de manière disproportionnée et sans justification raisonnable, les médecins du droit à un juge indépendant et impartial, alors ce droit est garanti aux justiciables des juridictions de l'ordre judiciaire?";

Considérant que l'article 144, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, énonce que les chambres de recours instituées auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI sont des juridictions administratives; que ni cette loi ni l'arrêté royal du 9 mai 2008 fixant les règles de fonctionnement et le règlement de procédure des chambres de première instance et des chambres de recours instituées auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI ne contiennent de dispositions relatives à la récusation des membres des chambres de recours; qu'il y a lieu de faire application de l'article 2 du Code judiciaire applicable aux chambres;

Considérant que l'article 828 du Code judiciaire prévoit ce qui suit :

" Tout juge peut être récusé pour les causes ci-après :

1° s'il y a suspicion légitime;

2° si lui-même ou son conjoint a un intérêt personnel à la contestation;

[...]

5° s'ils ont un procès en leur nom devant un tribunal où l'une des parties est juge; s'ils sont créanciers ou débiteurs d'une des parties [...];

que ces causes de récusation ne trouvent aucun appui dans la loi dès lors que le mode de présentation des membres de la chambre de recours visés par le requérant est explicitement imposé par l'article 145, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994; que ce mode de présentation ne va pas davantage à l'encontre des conditions d'impartialité imposées en particulier par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, examinées d'un point de vue organique et objectif, dès lors que les personnes concernées, comme tous les magistrats professionnels, siègent en leur nom propre; que dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle, ces membres ne peuvent être considérés comme étant les représentants d'un organisme assureur; qu'en outre, le requérant n'établit pas que les membres de la chambre de recours dont la récusation est demandée ont un intérêt personnel à la contestation ou qu'ils sont créanciers d'une des parties; que la requête n'est pas fondée en ce qu'elle invoque cette disposition; que le postulat du requérant selon lequel les membres nommés sur présentation des organismes assureurs représentent ceux-ci et ont un intérêt à la cause n'est pas établi pour les motifs exposés ci-dessus; qu'il n'y a pas lieu dès lors de poser la question préjudicielle,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

L'affaire est renvoyée devant la chambre de recours, instituée auprès du service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI.

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

M ^{me} Odile DAURMONT,	Président de chambre,
MM. Paul LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
Yves HOUYET,	Conseiller d'Etat,
M ^{me} Katty LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

Odile DAURMONT.