

GUIDE PRATIQUE
DU CONTROLE D'ACTIVITE
PAR LES CAISSES D'ASSURANCE MALADIE
A L'ATTENTION DES
MEDECINS ET DES CHIRURGIENS



AUCHÉ

Conseil et défense des professionnels de santé

Version actualisée Octobre 2024

SCP Auché-Hédou - 1 rue Saint Firmin - CS 69524 - 34960 Montpellier Cedex 2

Téléphone 04 67 66 26 65

auche@ah-avocats.fr

PROPOS INTRODUCTIFS

Selon un bilan réalisé par l'assurance maladie relativement à l'année 2023, paru le 28 mars 2024¹, la lutte nationale contre les fraudes commises par des professionnels de santé, tels que les médecins, chirurgiens, pharmaciens, masseurs kinésithérapeutes, ambulanciers... semble se renforcer considérablement.

Ce rapport révèle une année 2023 très riche en matière de lutte contre les fraudes. En effet, 466 millions d'euros de fraudes ont été détectés et stoppés par l'assurance maladie, représentant une hausse de 50% par rapport à l'année 2022 contre seulement 127.8 millions d'euros détectés et stoppés en 2020 par comparaison.

Egalement, près de 10 500 procédures contentieuses sont engagées en 2023, contre 8 800 en 2022, dont près des deux tiers étant des procédures pénales et donnant lieu à des pénalités financière.

Ces résultats inédits témoignant de la détermination de l'Assurance maladie sont aussi le fruit d'importantes réformes nées des Lois de Financement de la Sécurité Sociale (LFSS), qui chaque années prennent de nouvelles mesures, de nouveaux moyens et instruments visant à compléter et renforcer le dispositif de lutte contre les fraudes sociales, que ce soit au titre de la détection ou des sanctions.

En matière de détection premièrement,

En 2014, il y plus de 10 ans, un outil de détection des professionnels de santé présentant des profils atypiques, via l'outil « profileur », a été mis en place et a permis de dégager d'importants gains de temps et d'accroître l'efficacité du ciblage sur les professions concernées.

L'analyse de la cohérence des données ainsi que la représentation statistique prédictive du risque d'irrégularités (le fameux datamining) permettent en effet de détecter plus aisément les fraudes.

La LFSS pour 2023 a permis la formation de 60 cyber-enquêteurs dans le cadre de la lutte contre les nouvelles formes de fraudes retrouvées sur les réseaux sociaux, le dark web, ou encore via les nouvelles technologies ; ceux-ci sont opérationnels à ce jour.

Le projet de LFSS pour 2025 prévoit un renforcement très significatif des moyens consacrés à la fraude sociale, puisque ce sont 1000 agents supplémentaires qui vont être déployés à cette fin !

Ce seront aussi 450 cyber-enquêteurs dotés de prérogatives de police judiciaire.

Enfin, un plan de modernisation des systèmes d'information est mis en place, avec 1 milliard de crédits d'investissements.

En matière de sanction deuxièmement.

En matière de pénalité financière.

La LFSS pour 2018, en matière de pénalités retrouvées au titre de sanction de comportements frauduleux, avait rehaussé les quantum de ces pénalités (passant de 50% à 70%) et précisé que qu'en cas de manœuvres frauduleuses ou de fausses déclarations, cette pénalité ne serait en tout état de cause, pas inférieure au montant des sommes indues : le praticien se verrait donc a minima, doublement pénalisé.²

1 <https://www.assurance-maladie.ameli.fr/sites/default/files/2024-03-28-DP-LCF.pdf>

2 Article L. 114-17-1 III CSS

La LFSS pour l'année 2023 a continué sur cette lancée, puisque le montant maximum de la pénalité financière est rehaussé à 300% du préjudice subi et à 8 fois le plafond mensuel de la sécurité sociale lorsque le montant du préjudice n'est pas déterminable et d'autre part, à 400% et jusqu'à 16 fois le plafond mensuel de la sécurité sociale en cas de fraude commise en bande organisée selon l'article L114-17-1 IV du CSS.

Egalement, l'article L133-4 du CSS instaure le recouvrement d'une nouvelle indemnité de 10% des sommes réclamées au titre de l'indu, en contrepartie de frais de gestion destinée à l'assurance maladie.

En matière de déconventionnement.

Aussi, la LFSS pour 2022 avait été quant à elle très innovante : à la suite de préconisations de la Cour des comptes, une procédure de déconventionnement d'urgence a été instaurée à l'article R 162-54-10 du CSS. En cas de violation d'engagement conventionnels du praticien de nature à faire naître un préjudice financier pour l'assurance maladie, il peut ainsi être décidé la suspension de la convention à laquelle adhère ce praticien pouvant entraîner la perte d'avantages importants.

A peine a-t-elle été créée, que la procédure susmentionnée a déjà été actionnée contre 200 centres de santé, aboutissant au déconventionnement de 21 d'entre eux dès 2023.³

En matière d'extrapolation.

La LFSS pour 2023 a ajouté à l'article L 133-4 un II permettant, « *lorsque l'inobservation des règles de tarification, de distribution ou de facturation est révélée par l'analyse d'une partie de l'activité du professionnel, que l'indu soit fixé forfaitairement, par extrapolation à tout ou partie de l'activité donnant lieu à la prise en charge de l'assurance maladie, à l'issue d'une procédure contradictoire entre le professionnel et l'organisme d'assurance maladie chargé du recouvrement* ». ⁴.

La CPAM procèdera alors par « échantillonnage » : à partir d'un échantillon de facture, elle pourra établir l'indu réclamé au professionnel concerné sans avoir à mener une vérification patient par patient sur l'ensemble de la période de contrôle.

Il sera extrêmement difficile (et fastidieux) pour le praticien de démontrer le caractère injustifié de cette méthode par extrapolation.

Ce mode de calcul est applicable à tous les actes médicaux et paramédicaux ainsi qu'aux séjours effectués par les établissements de santé.

⇒ Note d'actualité : La LFSS pour 2024 consacre de nouvelles sanctions dont des délits :

La LFSS pour l'année 2024⁵ prévoit d'une part, dans le cadre du plan Attal de 2023 au nouvel article L. 114-17-1-1 du CSS l'annulation de la prise en charge des cotisations sociales en cas de sanction pour fraude d'un professionnel de santé.

La sanction ne concernera que la part de revenus obtenus frauduleusement impliquant alors pour le praticien qu'il doive rembourser les cotisations sociales touchées selon la procédure du paiement de l'indu ainsi que de réclamer pour les professionnels exerçant à titre libéral, tout ou partie de la participation aux cotisations sociales qu'ils ont payés directement à l'URSSAF.

3 Selon un bilan réalisé par l'assurance maladie relativement à l'année 2023, paru le 28 mars 2024.

4 Il est à noter que ce type de calcul a déjà pu être appliqué par la Cour de Cassation : par exemple Cass. crim., 24 mars 2015, n° 14-81.224.

5 Loi de Financement de la Sécurité Sociale pour 2024, n°2023-1250, datant du 26 décembre 2023 et entrant en vigueur le 1^{er} janvier 2024.

D'autre part, de nouveaux délits sont créés, s'ajoutant à une liste déjà très complète, au soutien de la lutte contre la fraude sociale : délits relatifs soit à la fourniture de kits ayant pour but d'obtenir un droit, une prestation ou un paiement indu, sanctionnant d'une peine d'emprisonnement de 3 ans et 250 000€ encourus⁶, ou relatifs à l'incitation d'autrui à la fraude, sanctionnant d'une peine d'emprisonnement allant jusqu'à deux ans et 30 000€ d'amende⁷.

Ainsi, ces nombreux ajouts s'inscrivent parfaitement dans cette politique nationale de lutte contre la fraude, qui n'est pas prête de s'arrêter. Les prévisions pour l'année 2024 visent à détecter et stopper l'équivalent de 500 millions d'euros de fraudes.

Dans ce contexte, les contrôles des professionnels de santé se sont considérablement accrus ces dernières années⁸ (notamment pour les chirurgiens-dentistes, les infirmiers libéraux, et les masseurs-kinésithérapeutes), et certaines professions médicales qui étaient encore relativement épargnées jusqu'à présent, entrent désormais également dans le champ de ce programme de lutte contre la fraude (rhumatologues, radiologues, chirurgiens, psychiatres, audioprothésiste...).

La difficulté réside dans le fait que dans la majorité des cas, il n'y pas une réelle fraude du professionnel de santé, entendue comme « *une irrégularité ou une omission commise de manière intentionnelle au détriment des finances publiques* »⁹. Il s'agit davantage d'une pratique jugée non conforme au regard des règles du Code de la sécurité sociale et du Code de la santé publique, qui aura vocation à perdurer dans le temps, aggravant de fait la situation du professionnel de santé (qui se verra notifier le remboursement des actes indus pour les trois dernières années a minima).

Si en principe les organismes de sécurité sociales se sont engagés dans les différentes Conventions nationales ou dans la Charte du contrôle de l'activité des professionnels de santé, à favoriser le dialogue et la concertation avec les praticiens, afin de les responsabiliser sur l'utilisation vertueuse du système de soins en les mettant notamment en garde contre les conséquences de la transgression des règles portant préjudice à l'Assurance maladie, le professionnel ne prendra malheureusement conscience de ses erreurs ou manquements qu'au moment de la mise en œuvre du contrôle d'activité.

Le rapport de l'IGAS déposé en mai 2024 relatif à « l'organisation du service du contrôle médical de l'Assurance maladie » n'est pas des plus rassurants, puisque le service médical serait supprimé et fusionné avec l'assurance maladie. L'accompagnement des professionnels de santé par le service médical disparaîtrait notamment, ce qui est fort regrettable.

Tout l'enjeu va donc résider dans la nécessité de favoriser le dialogue avec les Caisses de sécurité sociale et de faire valoir la position du praticien, en faisant état au besoin, des pratiques habituelles de la profession médicale concernée.

Il ne sera néanmoins pas rare dans les faits (*la finalité poursuivie par l'Etat étant de dissuader les fraudeurs*), de voir toutes les procédures mises en œuvre à l'encontre du professionnel de santé, qu'elles soient civiles, ordinaires, voire pénales, peu important la bonne ou la mauvaise foi du praticien.

Les praticiens pourront donc faire l'objet, dans leurs rapports avec les organismes d'assurance maladie (CPAM, RSI, MSA, complémentaires également), de plusieurs types de contentieux obéissant à des règles procédurales, à un objet et surtout une finalité distincte.

6 Article L114-13 CSS.

7 Article L. 114-18 CSS.

8 10500 actions contentieuses engagées en 2023 contre 8 800 en 2022, selon un bilan réalisé par l'assurance maladie relativement à l'année 2023, paru le 28 mars 2024.

9 Définition de la fraude par la Délégation nationale de la Lutte contre la fraude

Dans la mesure où il est délicat de déterminer quelle action sera choisie par les organismes d'assurance maladie, il est indispensable de ne rien négliger, même si le contrôle apparaît minime au départ.

Le présent guide vise à présenter toutes les procédures¹⁰, envisageables à l'encontre du médecin ou chirurgien par les organismes de sécurité sociale, ayant pour point commun le contrôle de leur activité, et donner des conseils pratiques à tous les stades desdites procédures.

Les médecins et chirurgiens ciblés par les contrôles d'activité...

Rien qu'au titre des médecins généralistes, ces derniers sont auteurs de 18 millions d'euros de préjudice financier pour la seule année 2023, contre 5 millions en 2022, causé à l'assurance maladie. De même, les praticiens de chirurgie plastique sont la cause de préjudice s'élevant à 16 millions d'euros en 2023, contre 14 en 2022¹¹.

D'après ces nombres, il est évident que ces médecins généralistes, chirurgiens plastiques et plus globalement les médecins et chirurgiens en tout genre, ne seront pas épargnés d'un lourd contrôle d'activité diligentés par les Organismes de sécurité sociale.

Actuellement trois cibles sont ainsi assignées aux médecins-conseil locaux :

- les ordonnances bizones,
- les arrêts de travail,
- l'analyse de l'activité du professionnel.

Pour les ordonnances bizones et les arrêts de travail, un écart statistique (augmentation par rapport à la moyenne du taux des remboursements à 100 % des prescriptions pour les premières et par rapport à la moyenne du montant des indemnités journalières prescrites pour les seconds) est sans aucun doute le premier facteur déclenchant.

Néanmoins et depuis quelques temps, un second facteur est désormais à l'origine des contrôles d'activité, la suractivité¹² déterminée par le nombre de patients pris en charge sur une journée, d'autant que l'identification des praticiens à contrôler se fait naturellement par repérage informatique.

18 minutes de colloque singulier pour 54 heures d'activité hebdomadaires : telle est la durée moyenne d'une consultation au cabinet selon une étude de la Direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques (DREES). Cela représente environ 180 consultations hebdomadaires ou 36 par jour. Il s'agit d'une moyenne, 40% des généralistes déclarant notamment qu'une consultation dure en général 15 minutes (tandis que pour un tiers, c'est 20 minutes).

Cette étude constitue indéniablement pour tout médecin généraliste un référentiel très instructif, surtout pour ceux ayant un important volume d'activité. C'est aussi l'occasion de rappeler qu'une hyperactivité peut être considérée comme une atypie, et donner lieu à un contrôle d'activité par le service du contrôle médical, lequel s'exerce dans le cadre des articles L 315-1 du code de la sécurité sociale. Si à l'issue de ce contrôle, des anomalies sont relevées, la Section des assurances sociales de la chambre disciplinaire des médecins pourra être saisie par le service médical et/ou la CPAM.

10 Recouvrement de l'indu

- Plainte devant la section des assurances sociales
- Plainte devant la Chambre disciplinaire
- Procédure conventionnelle

A l'exception toutefois d'une action intentée devant le Tribunal correctionnel pour fraude ou abus particulièrement caractérisés

11 Selon un bilan réalisé par l'assurance maladie relativement à l'année 2023, paru le 28 mars 2024.

12 **Le Quotidien du Médecin n°9753, Tribune « Médecins généraliste, attention à l'hyper activité ! », par Jacques-Henri AUCHE**

D'ores et déjà, il y a lieu de rassurer : l'hyperactivité n'est pas en soi sanctionnée. C'est ainsi que la section des assurances sociales a pu juger que concernant « l'hyperactivité » du Dr M, « *le médecin-conseil plaignant fait valoir que l'exécution au cours des seules journées du 5 janvier 2009 et du 4 juin 2010, respectivement de 126 actes dont 91 consultations et 35 visites et de 104 actes dont 77 consultations et 27 visites (...) en l'absence de toute disposition prévoyant une durée minimale de l'acte accompli par un médecin, la circonstance, pour regrettable qu'elle soit, qu'un médecin effectue au cours d'une journée donnée un très grand nombre d'actes dans un temps nécessairement limité, ne suffit pas à soi seule, en l'absence en particulier de toute indication concernant les pathologies présentées par les patients en cause, à établir que ceux-ci n'auraient pas reçu de la part du Dr M des soins consciencieux, dévoués et fondés sur les données acquises de la science au sens de l'article R 4127-32 du code de la santé publique ; qu'ainsi, ... il n'y a pas lieu de retenir le grief* »¹³.

En revanche, l'hyperactivité peut être un élément parmi d'autres justifiant le prononcé d'une des sanctions prévues par l'article L 145-2 du CSS : c'est ainsi que la Section des assurances sociales a pu estimer que, pour une moyenne quotidienne se situant à près de 70 actes (56 consultations et 14 visites) « *le nombre d'actes quotidiens constatés ainsi sur une longue période est incompatible avec la qualité des soins* »¹⁴. Cette faute, parmi d'autres relevées, a justifié le prononcé d'une sanction.

En l'espèce, cette hyperactivité est apparue incompatible avec une qualité des soins, et il a été en outre relevé qu'elle était accompagnée d'une violation de l'obligation de « *limiter ses prescriptions et ses actes à ce qui est nécessaire à la qualité, à la sécurité et à l'efficacité des soins (...)* » (article R 4127-8 du CSP). La section des assurances sociales relevant notamment plusieurs actes facturés le même jour à un même patient. Après examen minutieux de chacun des dossiers, il a été estimé qu'aucune justification pertinente n'avait pu être apportée à ce nombre atypique d'actes, et c'est cela qui a justifié le prononcé d'une peine (interdiction de donner des soins pendant trois mois avec sursis). On peut se demander si dans ce cas, la multiplicité des facturations n'était pas effectuée avec une certaine légèreté, sans réelle justification ?

Les juridictions disciplinaires sont nettement plus sévères lorsque sont suspectées des facturations fictives de consultations, des facturations injustifiées au mépris de l'obligation de limitation des prescriptions et des actes (article R 4127-8 du CSP) : ainsi, la section des assurances sociales a pu juger qu'« *une moyenne de 72 actes par jour soit 70 consultations et 2 visites avec deux journées où le Dr C a effectué une moyenne de 105 actes par jour ; qu'un tel volume d'actes a été incompatible avec la qualité nécessaire des soins et a été, en partie, par son ampleur, dénué de toute vraisemblance ; qu'en outre, dans 11 dossiers, le rythme d'une à deux consultations par semaine pour les patients concernés, pendant de très nombreuses semaines n'était pas justifié par l'état de santé desdits patients et que, dans 21 dossiers, le Dr C a facturé des consultations mensuelles quasi-systématiques de patients « chroniques » pour obtenir le renouvellement de leur traitement, en méconnaissance de l'obligation déontologique rappelée par l'article R 4127-8 du code de la santé publique qui impose au médecin de limiter ses prescriptions et ses actes à ce qui est nécessaire à la qualité, à la sécurité et à l'efficacité des soins* ». L'interdiction prononcée de donner des soins a été de neuf mois, dont six avec sursis¹⁵.

Il arrive en effet que l'hyperactivité, qui a justifié que soit effectué un contrôle de l'activité du médecin généraliste, révèle d'autres anomalies. Tel est le cas d'un praticien dont les consultations avaient été estimées à 9 minutes (ce qui rendait le colloque singulièrement court !), et pour lequel les anomalies découvertes par le médecin conseil en charge du contrôle présentent un caractère plus grave : prescription de traitements de substitution aux opiacés dans des conditions non conformes aux données acquises de la science ; nombreuses

13 CNOM, sect. des assurances soc., 13 févr. 2014, n° 5007

14 CNOM, sect. des assurances soc., 2 févr. 2011, n° 4741

15 CNOM, sect. des assurances soc., 23 avr. 2013, n° 4965

prescriptions de buprénorphine (Subutex) à la dose maximum assorties de très fréquents chevauchements de prescription ; prescription de méthadone à un patient qui bénéficiait également d'un traitement par Skénan prescrit par son médecin traitant; prescription de Skénan hors AMM sans justification médicale. En appel, la chambre disciplinaire nationale de l'Ordre des médecins a prononcé une interdiction d'exercer de deux ans, dont un an avec sursis¹⁶.

A la lecture de ces quelques décisions, les médecins généralistes particulièrement actifs ont-ils lieu de s'inquiéter ?

A notre sens, non. Comme cela a été souligné, l'hyperactivité n'est en soi pas condamnable. Et cela est rassurant car nombre de généralistes sont souvent soumis en premier lieu à des pressions environnementales et également financières, les contraignant parfois à devoir multiplier le nombre de consultations et visites.

Les pouvoirs des Caisses de sécurité sociale sont extrêmement étendus au regard des contrôles extrêmement pointilleux pouvant être diligentés à l'encontre des médecins à l'issue du contrôle d'activité, comme en témoignent les décisions précitées.

Toutefois, et malgré les pouvoirs étendus dont disposent les organismes de sécurité sociale dans la réalisation du contrôle d'activité, **les Caisses ont néanmoins la charge de la preuve des fautes ou fraudes commises par le professionnel de santé ; elles doivent respecter les règles du code de la sécurité sociale et se doivent d'examiner avec attention les éléments de réponse du praticien.**

Les pouvoirs des Caisses de sécurité sociale sont donc certes étendus, mais ils ne sont cependant pas illimités, d'où la nécessité de bien maîtriser les règles incontournables régissant le contrôle d'activité.

CHAPITRE PRELIMINAIRE - ACTES POUVANT DONNER LIEU A UNE SANCTION FINANCIERE OU DISCIPLINAIRE

Les actes cotés par les Médecins peuvent présenter soit un caractère fautif (I), soit un caractère abusif (II), soit un caractère frauduleux (III).

Les activités frauduleuses sont susceptibles d'être sanctionnées par une juridiction pénale.

I- LES FAUTES

Les fautes sont les faits irréguliers au regard de textes juridiques, commis en dehors des circonstances définissant la fraude ou les pratiques abusives, et donc **sans volonté intentionnelle** de bénéficier d'un avantage ou d'une prestation.

Les activités fautives ne sont, en soi, pas susceptibles d'être sanctionnées par une juridiction pénale.

A titre d'exemple, ont été considérées comme fautifs :

- Le non-respect, de manière répétée, de l'obligation de mentionner le caractère non remboursable des produits, prestations et actes qu'ils prescrivent en dehors des indications ouvrant droit à prise en charge.
- Le non-respect, de manière répétée, de l'obligation de conformité des prescriptions avec le protocole mentionné à l'article L.324-1 du CSS (prescripteurs excessifs en matière d'utilisation de l'ordonnancier bizonne).
- Le fait, dans les prescriptions médicamenteuses, de ne pas respecter les dispositions de l'article R. 160-11 du CSS qui impose une distinction entre les affections exonérantes et celles qui ne le sont pas, sur des ordonnances dites bi-zone.
- Le fait de manquer à l'obligation de prudence résultant de la prescription habituelle et renouvelée d'un traitement associant des médicaments susceptibles d'avoir des effets secondaires dangereux.
- Le fait d'avoir mis en œuvre une thérapeutique dangereuse faisant courir un risque injustifié aux patients ou une thérapeutique non éprouvée ou encore d'avoir utilisé, pour établir son diagnostic, un procédé non suffisamment éprouvé.
- Le fait d'avoir recours à une technique condamnée par l'Académie de médecine.
- Le fait de ne pas avoir tenu compte des données acquises de la science, telles qu'elles résultent notamment des recommandations de bonnes pratiques élaborées par l'agence nationale d'accréditation et d'évaluation en santé en prescrivant un traitement à des doses ne respectant pas celles de la posologie d'entretien.
- Le fait d'avoir établi des prescriptions sans examen du patient
- Le fait de coter distinctement et de manière réitérée sur deux feuilles de soins des actes concernant une même affection exécutés le même jour et au cours d'une même séance.

- Le fait de facturer systématiquement et quotidiennement, pendant une longue période, autant d'actes cotés en C que de malades hospitalisés dans l'établissement et dont l'intéressé assurait la surveillance médicale, alors que la cotation ne pouvait se faire que pour les seuls malades pour lesquels un acte médical répondant à une nécessité thérapeutique avait été exécuté
- Le fait de ne pas effectuer une demande d'entente préalable prévue dans la nomenclature générale des actes professionnels.
- Le fait de méconnaître dans les actes pratiqués et les traitements prescrits, le principe de la plus stricte économie compatible avec l'efficacité du traitement est également fautif.
- Le fait de donner des soins à des assurés sociaux pendant une période de suspension infligée par la section disciplinaire.
- Le non-respect par un médecin de son obligation de formation continue
- Le fait d'inscrire sur une feuille de soins un coefficient non conforme à la nomenclature, même si la nomenclature apparaît inadaptée, car tant qu'elle est en vigueur, elle doit être respectée.

II- LES ABUS

La notion d'abus renvoie au critère d'excès, d'exagération ; lorsque le praticien outrepassé des niveaux acceptables par rapport à des références ou des comparatifs non juridiques, tant en termes d'acte, de cotations ou d'honoraires.

A titre d'exemple, ont été considérées comme abusifs :

- Radiographie non justifiée médicalement pour bilan systématique
- Consultations au-delà du besoin de soins du patient
- Renouvellement d'acte non justifié
- Abus d'échographie au cours de surveillance de grossesses

Cotations abusives :

- Le fait de facturer sous forme de consultations des séances de mésothérapie alors qu'aucune cotation de ces actes n'est prévue par assimilation.
- Le fait, pour un orthophoniste de coter et facturer des bilans non prévus par la NGAP des traitements ne correspondant pas au diagnostic et sans correspondance avec une pathologie précise.

Prescriptions abusives :

- Prescriptions en quantité très supérieure, non seulement à ce que peut justifier l'état de santé du patient, mais aussi à ce que peut consommer un patient

Honoraires abusifs :

- Facturations d'honoraires outrepassant le tact et la mesure.
- Le fait de pratiquer de manière habituelle des dépassements d'honoraires, sans avoir été inscrit sur la liste de notoriété et sans que ces dépassements aient été justifiés par des exigences particulières du malade.
- La pratique d'honoraires manifestement excessifs par un praticien conventionné secteur honoraires libres.
- Facturation d'acte non réalisé, d'actes surcotés, ou réalisé dans des conditions telles qu'alors même qu'il a été effectivement pratiqué, il équivaut à une absence de soins.

N.B : Un médecin n'encourt aucune sanction lorsqu'il demande des honoraires pour des soins qu'il a dispensés au profit de ses proches.

Les professionnels de santé relevant du secteur 2 sont surveillés à partir de plusieurs critères : le rapport entre la somme des honoraires facturés aux assurés sociaux au-delà du tarif opposable et la somme des tarifs opposables des soins délivrés par le médecin (taux du dépassement), le taux de croissance annuel dudit rapport, la fréquence des actes avec dépassements et la variabilité des honoraires pratiqués, le dépassement moyen annuel par patient.

L'appréciation tient compte de la fréquence des actes par patient, du volume global de l'activité du médecin ainsi que du lieu d'implantation du cabinet et de la spécialité. Elle tient compte également des niveaux d'expertise et de compétence.

III- LA FRAUDE

La fraude peut être définie comme l'ensemble des faits illicites commis **intentionnellement** au préjudice d'un organisme social ou de l'État.

Les activités frauduleuses sont susceptibles d'être sanctionnées par une juridiction pénale¹⁷.

A titre d'exemple, ont été considérées comme frauduleux :

- Les facturations d'actes fictifs par un professionnel de santé.
- Les certificats de complaisance destinés à faire obtenir indument une pension d'invalidité .
- Les actes facturés et non exécutés.
- La cotation d'actes hors nomenclature.
- Les actes antidatés ou postdatés pour détourner la réglementation.
- La facturation à plusieurs reprises du même acte.
- L'utilisation frauduleuse de la carte vitale.

¹⁷ Plainte avec constitution de partie civile en cas de fraude si le préjudice dépasse trois fois le plafond mensuel de la sécurité sociale soit 8655 € • Sanction : jusqu'à 3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende si faux en écritures (article 441-1 du Code Pénal) et jusqu'à 5 ans d'emprisonnement et 380 000 € d'amende si escroquerie (article 313-1 du Code Pénal)

- **Actes fictifs ou non effectués personnellement** – La fraude le plus souvent relevée à l'encontre des professionnels de santé consiste en des actes fictifs, c'est-à-dire des actes facturés mais non effectués. Un médecin commet une fraude en se prévalant faussement de la qualité d'employeur de deux infirmières dont il a facturé les soins.
- **Cotation d'actes ne correspondant pas à une prestation effectivement fournie** – Un chirurgien ne saurait prétendre avoir exercé la fonction de chirurgien de renfort dans des conditions qui lui permettent d'intervenir sans délai, alors que pendant la durée de cette intervention, il effectuait d'autres actes de chirurgie qui le rendaient indisponible
- **Facturations irrégulières** – Ont le caractère de fraude, les facturations irrégulières consistant à distinguer une intervention de réfraction de la cataracte d'une part, et la correction de l'astigmatisme et de la myopie d'autre part, alors que ces corrections entrent dans la facturation de la réfraction de la cataracte.

N.B : Certaines cotations abusives graves et systématiques peuvent rentrer dans la catégorie des fraudes, telles que le fait de pratiquer des séances de sophrologie et de les coter comme des consultations alors qu'elles ne sont pas prévues à la NGAP, et de réaliser ces actes le plus souvent au cours de séances collectives, sans examen préalable des patients.

En revanche, bien que des cotations inexactes de feuilles de soins aient un caractère fautif au regard de l'interprétation de la nomenclature générale des actes professionnels, leur faible nombre par rapport aux actes contrôlés démontre l'absence de volonté de fraude systématique et l'absence de manquement à la probité.

IV- LES MANQUEMENTS

Tous faits intéressants l'exercice de la profession

Il s'agit d'une notion très large, qui englobe toute une série de situations où le comportement du médecin ne rentre pas dans la catégorie spécifique des fautes, fraudes ou abus

Exemples – Constituent un manquement visé à l'article L. 145-1 du Code de la sécurité sociale et susceptible de sanction :

- Le fait d'effectuer des radiographies d'une qualité telle qu'elles sont inutilisables
- Le fait de prescrire des examens de laboratoire sans intérêt eu égard à l'affection dont est atteint le patient
- Le non-respect de l'obligation d'exercice exclusif de la spécialité
- Le fait de laisser effectuer par des auxiliaires médicaux, sans surveillance directe du médecin, des traitements pour lesquels la réglementation impose la présence d'un médecin
- La délivrance de certificats d'arrêts de travail injustifiés
- Le fait, pour un médecin, de diffuser une circulaire dont il est l'auteur, conçue en termes violents et injurieux à l'égard de ses confrères et de l'Administration, et dépassant manifestement les limites
- Les demandes d'honoraires, sous forme de versements en espèces, antérieures à tout acte thérapeutique
- Le fait de percevoir des honoraires largement supérieurs à ceux mentionnés sur les feuilles de soins.

CHAPITRE I – LE PRE CONTENTIEUX : LE CONTROLE D'ACTIVITE

Les contentieux initiés par les Caisses d'Assurance maladie sont précédés d'un contrôle d'activité préalable.

Généralement réalisé par le service du contrôle médical, il se peut néanmoins que le contrôle soit uniquement effectué par les services administratifs des caisses, pratique de plus en plus courante.

I- LE CONTROLE D'ACTIVITE EFFECTUE PAR LES SERVICES ADMINISTRATIFS DES CAISSES

Il s'agit d'un contrôle du professionnel de santé simplifié, ne donnant pas lieu à des dispositions spécifiques dans le Code de la sécurité sociale, à l'inverse du contrôle d'activité réalisé par le Service médical.

La « réglementation » réside pour l'essentiel d'une série d'engagements de l'Assurance maladie ayant pour origine la Charte du contrôle de l'activité des professionnels de santé, qui sera applicable en dehors de toute suspicion de fraude.

Il est réalisé par les services administratifs de l'organisme social, lesquels vérifient la réalité et la qualité de la dispensation des soins¹⁸ : il s'agit d'un contrôle sur pièces (données issues du système d'information de l'Assurance maladie) sans examen médical du patient.

Aucune appréciation d'ordre médical ne pourra être faite par eux.

Des agents agréés et assermentés¹⁹, placés sous la responsabilité du Directeur de la Caisse, peuvent être envoyés par les organismes de sécurité sociale auprès des patients pour recueillir leur témoignage quant à la réalité des soins effectués par le praticien (constatations opérées par eux, prise de témoignages, questionnaire avec indication de la nature des soins et leur date).

Ces agents peuvent donc procéder à toutes vérifications ou enquêtes administratives concernant l'attribution des prestations et la tarification des accidents du travail et des maladies professionnelles.

Les procès-verbaux d'audition, dressés par agents assermentés, ne font foi que jusqu'à preuve du contraire conformément à l'article L.243-7 du Code de la sécurité sociale : c'est-à-dire que leurs déclarations prévalent tant que la preuve de l'inexactitude de celles-ci n'est pas apportée.

Il ne faut pas oublier que dans son Guide du contentieux par l'Assurance maladie, la CNAM elle-même, émet un avis réservé sur les comptes rendus rédigés par les agents enquêteurs du service médical.

Elle ne leur reconnaît aucun caractère irréfragable, et leur préfère les déclarations écrites et signées par l'intéressé lui-même :

« Le rôle des agents enquêteurs du service médical repose sur une notion d'assermentation de valeur juridique limitée qui n'a en aucune manière, un caractère irréfragable (...)

18 En ce sens, Civ., 2^{ème}, 3 mai 2006, n° 04-30.705

19 Conformément à l'article L 243-7 du CSS notamment

*Le meilleur compte rendu d'audition rédigé par un agent enquêteur du service médical **ne vaudra jamais une déclaration écrite et signée par l'intéressé lui-même** ».*

Cette absence de caractère irréfragable des procès-verbaux d'audition est primordiale dans la mesure où bien souvent, les patients sont intimidés ou culpabilisés lors des auditions qu'ils doivent subir, après réception d'une convocation, indiquant en caractères gras, que leur présence est obligatoire.

La réalité des soins dispensés (chronologie, durée, fréquence, nature) peut donc être très éloignée de ce qui apparaîtra dans l'attestation ou le procès-verbal d'audition.

Il convient de préciser sur point que l'agent assermenté ne doit jamais dissimuler l'objet du contrôle au patient auditionné.²⁰

CONSEIL PRATIQUE : *il est donc fortement recommandé, voire même indispensable que le praticien veille à recueillir au plus vite lui-même des attestations auprès de patients (réalisées sur formulaire Cerfa n° 11527*03 en joignant la copie de leur carte d'identité), de leurs proches, qui viendraient dans la mesure du possible contrecarrer les éléments de preuve opposés les organismes de sécurité sociale ou le service médical.*

CONSEIL PRATIQUE : *il est indispensable de solliciter la communication des procès-verbaux d'audition avant tout recours, afin que le praticien puisse en contrôler la forme et surtout le contenu, et éventuellement inviter ses patients à établir des attestations venant rectifier la réalité des soins.*

Bien que les caisses soient généralement réticentes à communiquer les procès-verbaux d'audition (préférant proposer au praticien de consulter le dossier dans les locaux de la caisse), elle ne peut s'opposer à la transmission d'une copie du dossier, notamment sur demande de l'avocat, ce afin de respecter les droits de la défense du praticien.

CONSEIL PRATIQUE : *il s'avère nécessaire de vérifier que les griefs invoqués par la Caisse suite à un contrôle d'activité réalisé par le service administratif ne constituent pas un détournement des règles de compétence dévolues au service médical, seul compétent pour porter des appréciations d'ordre médical en réalisant notamment un examen du patient ou en sollicitant pour chaque point évoqué et de manière régulière voire systématique, l'avis du service médical.*

II- LE CONTROLE D'ACTIVITE REALISE PAR LE SERVICE MEDICAL

Il s'agit d'un contrôle particulièrement pointilleux, réglementé de fait par le Code de la sécurité sociale par de nombreuses dispositions, sous l'appellation de « contrôle médical »²¹.

La Charte du contrôle d'activité des professionnels de santé et plus spécifiquement, du Guide du contentieux à l'encontre des professionnels de santé à l'usage du Service du contrôle médical sont également des bases de données particulièrement fournies, fondement même des engagements de l'Assurance maladie pour la réalisation des contrôles d'activité dans le respect des professionnels de santé contrôlés.

L'ordonnance n°96-345 du 24 avril 1996 relative à la maîtrise médicalisée des dépenses de soins a considérablement renforcé les missions et les pouvoirs du service du contrôle médical des caisses d'Assurance maladie.

Ce contrôle réalisé par le Service médical est confié à des médecins conseils nationaux, régionaux et praticiens

²⁰ Civ. 2^e., 17 septembre 2015, n°14-20.343 : « que de ces constatations et énonciations, procédant de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve soumis à son examen, le tribunal a pu en déduire que les conditions dans lesquelles le procès-verbal avait été établi, postérieurement à l'audition dont l'objet avait été dissimulé, privaient ce dernier de toute force probante, de sorte qu'il devait être écarté. »

²¹ Article L.315-1 et suivants, R.315-1 et suivants, et D.315-1 et suivants du Code de la sécurité sociale,

conseil de l'échelon local d'une caisse.

Ils peuvent non seulement examiner les données issues du système d'information de l'Assurance maladie, mais en sus, consulter les dossiers médicaux, entendre²² et examiner les patients.

Article L.315-1 IV du Code de la sécurité sociale :

« À l'analyse, sur le plan médical, de l'activité des professionnels de santé dispensant des soins aux bénéficiaires de l'Assurance maladie, de l'aide médicale de l'État ou de la prise en charge des soins urgents mentionnée à l'article L. 254-1 du Code de l'action sociale et des familles, notamment au regard des règles définies par les conventions qui régissent leurs relations avec les organismes d'assurance maladie (...). La procédure d'analyse d'activité se déroule dans le respect des droits de la défense selon des conditions définies par décret »

Ce contrôle sera étudié tout particulièrement dans le présent guide au regard des nombreuses dispositions qui l'encadrent.

III- OBJET DU CONTROLE D'ACTIVITE

Le contrôle d'activité est constitutif d'une phase de « pré contentieux », car ce sont les résultats du contrôle réalisé qui amèneront les Caisses de sécurité sociale à engager diverses procédures à l'encontre du professionnel contrôlé.

Le contrôle d'activité d'un professionnel de santé peut s'inscrire dans le cadre d'un programme thématique de contrôle établi par l'Assurance maladie ; il peut également être déclenché par la détection d'activités atypiques statistiquement ou d'incohérences, voire faire suite à un signalement ou un témoignage.

En pratique, l'activité atypique ou l'hyper activité du médecin sera bien souvent la raison même du contrôle d'activité.

Il est essentiel pour le praticien de savoir que peuvent servir de déclencheurs :

- Un volume d'activité « aberrant »
- Des facturations de soins élevées,
- Des prescriptions significativement supérieures aux données moyennes constatées pour une activité comparable pour les médecins exerçant dans le ressort de la même ARS ou de la même CPAM (Médecins libéraux prescripteurs excessifs (MSAP)).

En fonction de la détection de ces seuils, le service médical décidera ou non de passer à l'étape suivante, c'est-à-dire de procéder à des recherches qui infirmeront ou confirmeront les anomalies repérées.

Dès lors, le service médical rencontre les professionnels concernés, et procède à des visites sur place d'agents enquêteurs assermentés.

Le contrôle d'activité est dans la grande majorité des cas, déclenché dès lors que le praticien a un certain chiffre d'affaire, l'activité étant jugée trop importante par rapport à la moyenne régionale.

Dès lors que le contrôle sera engagé, le service médical va donc s'atteler à la recherche d'éléments relatifs à la commission des faits suivants :

²² En ce qui concerne l'audition des patients en cas de contrôle par le service médical, il convient de citer la décision du TASS de Brest du 27 juin 2017, n°21300555 qui a frappé de nullité des auditions réalisées en ce qu'elles ne respectaient pas les règles minimales d'audition (à savoir l'information du patient auditionné que l'audition est libre).

- Que la facturation ou la demande de remboursement est conforme à l'activité du professionnel de santé,
- Que la facturation ou la demande de remboursement est conforme aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur,
- Que l'ensemble des conditions administratives auxquelles est subordonnée la prise en charge est rempli,
- Que les dépenses présentées au remboursement, y compris les dépassements d'honoraires, ne méconnaissent pas la réglementation en vigueur et les engagements conventionnels.
- Anomalies de facturation, certaines factures, télétransmises deux fois, ayant abouti à un double paiement,
- Codification CCAM inadaptées entraînant une majoration indue de facturation,
- Absence de mention de dépassement d'honoraires sur les supports de facturation S 3404,
- Dépassement d'honoraires abusif,
- défaut de qualité des dossiers médicaux concernant les obligations réglementaires,
- Actes relevant de la chirurgie esthétique et qui n'auraient pas du être remboursés par l'assurance-maladie,
- Réalisation d'actes de chirurgie orthopédique non médicalement justifiés,
- Cotation C2 (applicable aux consultations dispensées à la demande du médecin traitant) alors qu'il fallait appliquer la cotation CS,

Il est indispensable que le praticien connaisse les modalités et le déroulement du contrôle d'activité réalisé par le Service médical, étape essentielle, puisque c'est de cette phase préalable que découlera l'éventuel contentieux par la suite.

En outre, il est essentiel de savoir que la procédure suivie durant le contrôle d'activité pourra avoir une certaine influence par la suite et constitue une phase à ne pas négliger.

IV- DEROULEMENT DU CONTROLE D'ACTIVITE

ATTENTION : il est essentiel de conserver une copie de l'ensemble des courriers (ainsi que les enveloppes faisant foi de la date d'envoi ou de réception) adressés par les organismes de sécurité sociale, que le contrôle soit réalisé par le service administratif ou le service médical.

Le contrôle est en effet encadré par le Code de sécurité sociale dans certains délais, dont le non-respect pour entraîner la nullité du contrôle réalisé.

Comme précisé précédemment, seul le contrôle d'activité réalisé par le Service médical est encadré procéduralement par le Code de la sécurité sociale et fera donc l'objet d'une étude.

Le contrôle d'activité réalisé par le Service médical se déroule, sauf exception, en **trois étapes**, examinées successivement :

1. L'information du praticien de la réalisation d'un contrôle,
2. Le contrôle proprement dit,
3. Les résultats du contrôle du Service médical et l'entretien éventuel à l'issue du contrôle.

1. Le début du contrôle

Lorsque le service médical entend procéder à un contrôle de l'activité d'un praticien, il en avise ce dernier par **lettre recommandée avec accusé de réception**, et l'informe de la possibilité qu'il a d'entendre et d'examiner les patients.

Il est joint au courrier d'information du praticien, la Charte du contrôle d'activité des professionnels de santé réalisée par l'Assurance maladie.

En revanche, si une fraude est suspectée, le Service médical n'aura pas ces obligations d'information et de communication à l'égard du médecin²³.

N.B : l'absence d'information du professionnel de santé doit être justifiée par la Caisse qui établie en quoi le contrôle d'activité a eu pour but de démontrer l'existence d'une fraude.²⁴

Sauf cas de fraude, il résulte donc des dispositions que le service du contrôle médical ne peut agir ainsi qu'après avoir informé le professionnel de santé de l'identité des patients qu'il entend auditionner en lui adressant la liste des patients qu'il envisage d'examiner²⁵.

Dès lors que le service médical aura respecté cette obligation, il pourra alors convoquer, s'il le souhaite, les patients.

2. Le contrôle d'activité stricto sensu

Le contrôle d'activité lui-même n'est soumis à aucune condition de délai, et peut donc s'étaler sur plusieurs semaines, voire plusieurs mois.

Il porte sur deux éléments :

1. Le service médical se charge d'analyser les éléments détenus par les organismes de sécurité sociale, mais également ceux fournis par le praticien.

A cet égard, le Service médical est en droit de demander au médecin l'ensemble des documents, actes, et éléments relatifs à la période d'activité examinée.

***CONSEIL PRATIQUE :** le praticien doit s'attacher à produire tout ce qui est sollicité du Service médical, mais n'a pas forcément intérêt à fournir davantage d'éléments. En effet, ils pourraient venir remettre en cause la régularité d'un acte fourni.*

2. Le service médical a, en outre, la possibilité d'entendre et d'examiner les patients.

La possibilité d'entendre et examiner les patients permettra notamment :

- de vérifier la réalité des traitements cotés,
- de déterminer si les soins étaient, ou non, justifiés,

²³ Art. R.315-1-1 du Code de la sécurité sociale

²⁴ Dans une affaire jugée par la Cour d'appel de Paris, du 15 février 2018 (n°14/09.475), la Cour avait relevé justement que la Caisse ne démontrait pas en quoi le contrôle avait pour but de démontrer une fraude, traduisant ainsi le non-respect par l'organisme de sécurité sociale de la procédure de contrôle d'activité.

²⁵ Civ.2^e, 14 février 2013, n° 12-13743

- de constater la bonne ou mauvaise qualité des soins,
- de recueillir des informations des patients sur la manière dont les soins ont été effectués

Le Service médical a l'obligation de s'assurer de l'identité du patient à l'occasion des examens individuels qu'il réalise, en demandant à la personne concernée sa carte nationale d'identité, ou tout autre document comportant sa photographie²⁶.

En outre, les médecins conseils du service médical, ainsi que les personnes placées sous leur autorité, n'ont accès aux données à caractère personnel que si elles sont **strictement nécessaires**, dans le respect du **secret médical**²⁷.

***CONSEIL PRATIQUE** : si le listing des patients susceptible d'être entendus n'est pas trop important, il est vivement recommandé de convoquer au plus vite les patients afin d'effectuer un contrôle de tous les soins réalisés.*

3. L'issue du contrôle d'activité

Si une absence d'anomalies est constatée par le Service médical, le médecin en est avisé, et cela met un terme à la procédure.

En cas d'anomalie constatée, et c'est plus généralement le cas, le Service médical informe la CPAM des irrégularités constatées.

1.1. La notification des griefs

A l'issue de cette analyse, le service du contrôle médical informe le médecin concerné de ses conclusions.

Lorsque le service du contrôle médical constate le non-respect de règles législatives, réglementaires ou conventionnelles régissant la couverture des prestations à la charge des organismes de sécurité sociale, il en avise la Caisse.

La Caisse notifie alors au professionnel les griefs retenus à son encontre, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Classiquement, les griefs retenus par le Service médical se décomposent ainsi :

- Actes non constatés ou non réalisés
- Doubles facturations ou facturations d'actes
- Abus d'actes (actes non médicalement justifiés)
- Facturation d'actes hors nomenclature et actes non remboursables
- Actes non-conformes aux données acquises de la science
- Facturation non-conformes à la NGAP ou CCAM
- Radiographies non fournies

Lorsque le service du contrôle médical constate le non-respect de règles législatives, réglementaires ou conventionnelles régissant la couverture des prestations à la charge des organismes de sécurité sociale, il en avise la Caisse.

26 L 315-1 IV bis

27 L 315-1 V

Pour chaque patient, sont indiqués en outre le ou les médicaments facturés à tort²⁸.

Dans le délai d'un mois qui suit la notification des griefs, l'intéressé peut demander à être entendu par le service du contrôle médical²⁹.

1.2. La demande d'entretien

La demande d'entretien³⁰ présente un double intérêt : non seulement elle permet de retarder le début des procédures contentieuses (ce qui présente un intérêt au regard de la prescription de trois ans en matière d'action en récupération d'indu), mais en outre et surtout permet au praticien de s'expliquer.

Un tel entretien se justifie par le respect du principe du contradictoire et des droits de la défense.

Par conséquent, le service du contrôle médical communique l'ensemble des éléments nécessaires à la préparation et à l'entretien, comportant une liste des faits reprochés et l'identité des patients concernés³¹.

CONSEIL PRATIQUE : le praticien a tout intérêt à accepter l'entretien proposé. A défaut, le délai de trois mois, imparti à l'organisme pour informer des suites qu'elle envisage de donner aux griefs, au-delà duquel elle sera réputée avoir renoncé à poursuivre le médecin, courra à l'expiration du délai d'un mois de la notification de ces mêmes griefs³².

C'est à ce stade que la procédure de contrôle prend un caractère réellement contradictoire, et le médecin doit donc veiller à ne pas négliger cette étape.

CONSEIL PRATIQUE : le médecin a la faculté de faire des observations pour chacun des griefs qui lui sont faits. A ce stade, il est indispensable de reprendre pour chaque patient l'ensemble des anomalies retenues, et de fournir (si possible) des explications responsives détaillées au regard notamment du diagnostic clinique et des radiographies ultérieures.

Il est en outre indispensable de répondre à tous les griefs invoqués, même ceux qui pourraient être d'ordre général.

CONSEIL PRATIQUE : le médecin doit être extrêmement vigilant quant aux éléments de preuve recueillis par le Service médical.

Il faut savoir que le respect du contradictoire et le respect des droits de la défense s'imposent au Service médical, conformément :

- à l'article L.315-1 du Code de la sécurité sociale³³,

28 CE, Sous-sections 4 et 5 réunies, 26 octobre 2011, n° 337712 : « le service du contrôle médical communique au professionnel de santé l'ensemble des éléments nécessaires à la préparation de cet entretien, comportant notamment la liste des faits reprochés au professionnel et l'identité des patients concernés ».

29 R 315-1-2 du CSS

30 R 315-1-2 du CSS

31 D 315-2 du CSS ; CE, Sous-sections 4 et 5 réunies, 26 octobre 2011, n° 337712 : « le service du contrôle médical communique au professionnel de santé l'ensemble des éléments nécessaires à la préparation de cet entretien, comportant notamment la liste des faits reprochés au professionnel et l'identité des patients concernés ».

32 D 315-3 du CSS

33 Article L315-1, IV du Code de la sécurité sociale dispose que :

« II (le service du contrôle médical) procède également à l'analyse, sur le plan médical, de l'activité des professionnels de santé

- à la charte du contrôle d'activité des professionnels de santé³⁴,
- au Guide du contentieux des professionnels de santé à l'usage du service du contrôle médical³⁵.

Au regard de ce qui précède, le médecin est donc en droit, en vue de préparer l'entretien, d'exiger la communication auprès du Service médical des procès-verbaux d'audition des patients, attestations recueillis par eux ou des agents assermentés, de manière à ce que tous les éléments du litige soient connus de lui.

1.3. L'entretien à l'issue du contrôle d'activité

Cet entretien constitue le moment où le médecin peut s'expliquer sur les griefs qui lui ont été notifiés.

Il sera basé sur les conclusions du contrôle d'activité, mais également sur les remarques responsives du praticien, d'où la nécessité de faire les observations les plus complètes et précises possibles.

Lors de l'entretien, le médecin peut se faire assister par un membre de sa profession ou un avocat³⁶.

CONSEIL PRATIQUE : le praticien a tout intérêt à se faire assister par l'un de ses confrères, soit membre d'un syndicat, soit même un confrère pourvu ainsi d'une certaine autorité. Il est au préalable indispensable d'avoir soumis à ce confrère l'ensemble des griefs afin qu'il puisse assister et défendre au mieux le praticien.

CONSEIL PRATIQUE : il n'est pas toujours pertinent de se faire assister par un avocat, dans la mesure où cela peut « rigidifier » la manière dont se déroule l'entretien. C'est à apprécier au regard des anomalies relevées par le service médical, et des suites envisageables.

1.4. Le compte-rendu d'entretien

Cet entretien fait l'objet d'un compte-rendu qui sera adressé au médecin, par Lettre Recommandée avec Accusé de Réception, dans un délai de quinze jours. A compter de sa réception, le professionnel de santé dispose alors d'un délai de quinze jours pour le renvoyer signé, accompagné d'éventuelles réserves.

dispensant des soins aux bénéficiaires de l'Assurance maladie, de l'aide médicale de l'Etat ou de la prise en charge des soins urgents mentionnée à l'article L. 254-1 du code de l'action sociale et des familles, notamment au regard des règles définies par les conventions qui régissent leurs relations avec les organismes d'assurance maladie ou, en ce qui concerne les médecins, du règlement mentionné à l'article L. 162-14-2. **La procédure d'analyse de l'activité se déroule dans le respect des droits de la défense selon des conditions définies par décret.** »

³⁴ « L'Assurance Maladie s'engage à ce que les moyens déployés aussi bien par les caisses que par le Service du contrôle médical respectent des principes éthiques tels que la règle de l'égalité de traitement des acteurs contrôlés sur l'ensemble du territoire, la présomption d'innocence, le secret professionnel, le secret médical partagé pour le service du contrôle médical, le principe du contradictoire, les droits de la défense ».

³⁵ « Dans un souci d'une meilleure crédibilité de notre action de contrôle et afin de prévenir tout contentieux direct que pourrait tenter les professionnels de santé à l'encontre des praticiens conseils pour ne pas avoir exercé leurs activités de contrôle en conformité avec les textes qui les encadrent. Il convient en matière d'analyse d'activité de respecter les principes précités d'information du professionnel de santé et d'échanges contradictoire ».

« Le mémoire (...) comporte l'exposé des motifs de la saisine,, énumère les faits, précise les griefs, liste les référentiels auxquels le praticien a contrevenu et demande le prononcé de sanctions en application des textes qui les prévoient. Il est accompagné des documents auxquels il est fait référence. Il n'omet pas d'évoquer l'existence d'examen cliniques, d'expertises ou d'avis sapiteurs ».

³⁶ D 315-1 du Code de la sécurité sociale

A défaut, il est réputé approuvé.

***CONSEIL PRATIQUE** : le médecin a tout intérêt, là encore, à renvoyer ce compte-rendu signé, à confirmer qu'il maintient ses observations responsables à chacun des griefs, et éventuellement si l'entretien a révélé des problématiques plus générales ou récurrentes contestées par le Service médical, à y répondre avec la plus grande attention.*

1.5. L'avis donné par l'organisme de sécurité sociale quant aux suites envisagées

A l'expiration du délai de quinze jours de la réception du compte-rendu d'entretien, l'organisme de sécurité sociale dispose **d'un délai de trois mois** pour faire connaître au médecin les suites qu'il entend donner aux griefs initialement notifiés.

A défaut, l'organisme de sécurité sociale sera réputé avoir renoncé à poursuivre le praticien contrôlé³⁷.

Il convient toutefois de prendre avec précaution cette disposition. Elle ne peut être opposée que dans le cadre d'une action en récupération d'indu, mais en aucun cas dans le cadre d'une plainte.

CHAPITRE II – LA PHASE CONTENTIEUSE

Dans son courrier faisant suite au contrôle d'activité réalisé, la CPAM indique la ou les procédure(s) qu'elle entend poursuivre à l'encontre du médecin.

Plusieurs procédures peuvent être mises en œuvre par les organismes de sécurité sociale :

- Le recouvrement de l'indu correspondant auprès du professionnel de santé,
- Les pénalités financières
- La plainte devant la Section des assurances sociales de la Chambre disciplinaire de l'Ordre des médecins (Contentieux du contrôle technique)
- La plainte devant la Chambre disciplinaire de l'Ordre des médecins
- La procédure conventionnelle
- La procédure pénale
- La transaction
- La mise sous accord préalable (MSAP)

Il faut préciser que depuis la loi LFSS du 30 décembre 2017, une disposition passée inaperçue est pourtant venue modifier substantiellement l'article L 145-2 du CSP relatif aux sanctions pouvant être prononcées par les Sections de assurances sociales (SAS) des chambres disciplinaires : à côté des abus d'honoraires, il a été proposé l'ajout des « *actes ou prestations réalisés dans des conditions méconnaissant les règles prévues à l'article L. 162-1-7* ».

Ce petit rajout permet ainsi aux Caisses de ne plus avoir à faire de notification d'indu, mais bien de réclamer tant une sanction (avertissement à l'interdiction d'exercer) que le remboursement des indus devant la Section des assurances sociales...

Cette faculté est d'ailleurs régulièrement mise en œuvre par le service médical, ce qui n'est pas forcément au détriment du praticien : en effet, les griefs sont examinés devant la SAS par des confrères, alors que devant le Pôle social du Tribunal judiciaire, c'est un juge professionnel qui tranchera la question.

§I - ENGAGEMENT SIMULTANEE DE PLUSIEURS PROCEDURES

Ces différentes procédures peuvent être engagées simultanément.

Dans la grande majorité des cas, l'organisme d'assurance maladie va engager à l'encontre du professionnel de santé une procédure de recouvrement d'indu et une procédure de pénalité financière.

En cas de fraude, de plus en plus souvent cette dernière procédure est sollicitée, ce qui permet aux Caisses de prononcer des pénalités très conséquentes !

Mais lorsque le préjudice de l'Assurance maladie devient financièrement important avec une suspicion de fraude et/ou que la qualité des soins notamment est remise en question, il est de plus en plus courant que les organismes de sécurité sociale choisissent de déposer aussi une plainte devant la Section des assurances sociales.

Si jusqu'à présent cette plainte était généralement déposée parallèlement à une procédure de recouvrement d'indu, aujourd'hui les Caisses de sécurité sociale se contentent de cette seule plainte, comme on l'a vu, puisqu'en cas d'abus d'honoraires, « le remboursement du trop perçu ou du trop remboursé » peut être réclamé (voir Chap. II, §3, II, 4).

La particularité du contentieux devant la Section des assurances sociales est caractérisée par le principe d'indépendance des procédures, signifiant par exemple que même en l'absence de condamnation du praticien *in fine* à rembourser un indu, une sanction pourra tout de même être prononcée devant la Section des assurances sociales.

De même, une action disciplinaire n'entravera pas la poursuite devant la section des assurances sociales³⁸, y compris pour les mêmes faits, et inversement³⁹.

Les sanctions prévues à l'article L 145-2 du CSS (prononcées par la Section des assurances sociales) ne sont toutefois pas cumulables avec les peines prévues à l'article L. 4124-6 du Code de la santé publique (prononcées par la Chambre disciplinaire) lorsqu'elles concernent les mêmes faits. Ainsi, si les juridictions compétentes prononcent des sanctions différentes, la sanction la plus forte peut être la seule mise à exécution⁴⁰.

En outre, une action exercée à l'encontre d'un praticien devant la section des assurances sociales ne fait pas obstacle à ce qu'une action civile en réparation d'un délit ou quasi-délit soit mise en œuvre sur le fondement des articles 1240 et 1241 du Code civil (anciennement 1382 et 1383 du Code civil)⁴¹.

En revanche, une action en répétition d'indu fera obstacle à une action en recouvrement engagée par la Caisse de sécurité sociale sur le fondement de l'article 1240 du Code civil en cas de méconnaissance des règles de tarification.⁴²

Enfin, l'éventuelle application d'une pénalité financière ne fait pas obstacle à la saisine de la Section des assurances sociales, lorsque les griefs relevés à l'encontre du médecin constituent également des fautes, fraudes ou abus visés à l'article L 145-1 du Code de la sécurité sociale, alors qu'elle exclut la mise en œuvre de sanctions conventionnelles (article L 162-1-14, IV du CSS).

Il faut savoir que l'Assurance Maladie continue à privilégier le prononcé de pénalités financières. C'est ainsi qu'en 2022, les pénalités financières ont doublé avec 16 millions d'euros de pénalités prononcées, contre 8 millions d'euros en 2021 (et 9,9 M€ en 2019)⁴³ et qu'en 2023, 3400 pénalités financières ont été prononcées (soit 28% de plus qu'en 2022⁴⁴), toutes professions confondues.

Afin d'éviter les récidives, les Caisses adressent également des avertissements, sur le fondement de l'article L 114-17-1 du CSS. En cas de récidive, le montant de la pénalité financière peut alors être doublé (article R 147-5 III CSS).

Il convient donc de prendre avec le plus grand sérieux de tels avertissements.

38 L 416-5 du Code de la santé publique

39 CE, 15 févr. 1961, n° 25327 : Rec. CE 1961, p. 127.

40 Article L 145-2 du CSS, et en ce sens, CE, 25 février 2015, n° 361995 362679

41 L'article 4126-5 du Code de la santé publique prévoit qu'un professionnel qui fait l'objet de poursuites disciplinaires devant la section des assurances sociales pour prescriptions abusives de médicaments, peut voir sa responsabilité mise en jeu sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, en vue de la réparation du préjudice subi par les caisses de sécurité sociale, outre les pénalités financières qui peuvent lui être infligées sur le fondement de l'article L. 162-1-14 du Code de la sécurité sociale.

42 Civ.2^e., 17 février 2011, n°09-66.756 et Civ.2^e., 8 octobre 2015, n°14-23.464 : seule la procédure en recouvrement d'indu peut être engagée en application de l'article L.133-4 du CSS,

43 Dossier de presse du 5 octobre 2023 – Caisse nationale de l'Assurance Maladie : Lutte contre les fraudes : bilan à mi-année et résultats de nouvelles évaluations

44 Selon un bilan réalisé par l'assurance maladie relativement à l'année 2023, paru le 28 mars 2024.

§ II – CONTENTIEUX DU RECouvreMENT DE L'INDU

CONSEIL PRATIQUE :

1) *il ne faut jamais négliger une demande en recouvrement d'indu, si minime soit-elle, qui peut augurer d'autres contentieux.*

2) *l'opportunité de contester une notification d'indu ne s'apprécie pas seulement en fonction du montant de l'indu réclamé, mais également en fonction de l'importance dans l'exercice professionnel, de la cotation contestée*

3) *une tentative de règlement amiable avec la caisse, à la suite de la notification d'indu ne doit pas vous faire oublier de formaliser les recours dans les délais prévus pour élever une contestation. Il est également prudent, si un accord est trouvé avec la caisse, de le formaliser par écrit à titre de preuve.*

⇒ Note d'actualité – Recouvrement d'une nouvelle **indemnité de 10%** des sommes réclamées au titre de l'indu, en contrepartie des **frais de gestion** :

L'article L. 133-4 du Code de la sécurité sociale, modifié par la Loi n°2023-1250 du 26 décembre 2023, prévoit que :

« En cas d'inobservation des règles de tarification, de distribution ou de facturation [...], l'organisme de prise en charge recouvre l'indu correspondant auprès du professionnel, du distributeur ou de l'établissement à l'origine du non-respect de ces règles et ce, que le paiement ait été effectué à l'assuré, à un autre professionnel de santé, à un distributeur ou à un établissement. En contrepartie des frais de gestion qu'il engage lorsque l'inobservation des règles constatée est constitutive d'une fraude du professionnel, du distributeur ou de l'établissement, l'organisme d'assurance maladie recouvre auprès de ce dernier une indemnité équivalant à 10% des sommes réclamées au titre des remboursements intervenus à tort. Cette indemnité est recouvrée dans les mêmes conditions que les indus recouverts au titre du présent article ».

I- OBJET DU CONTENTIEUX

En cas d'inobservation des règles de tarification ou de facturation des actes, prestations et produits, donnant lieu à remboursement, ou en cas de facturation en vue du remboursement, par les organismes d'assurance maladie, d'un acte non effectué ou de prestations et produits non délivrés, l'organisme d'assurance maladie peut agir en recouvrement de la somme indûment payée⁴⁵.

L'action en recouvrement de l'organisme social **se prescrit par trois ans** à compter de la date du paiement de la somme indue, et non de la date de facturation par le médecin :

Article L.133-4 alinéa 8 du Code de la sécurité sociale :

L'action en recouvrement, qui **se prescrit par trois ans, sauf en cas de fraude**, à compter de la date de paiement de la somme indue, s'ouvre par l'envoi au professionnel ou à l'établissement d'une notification de payer le montant réclamé ou de produire, le cas échéant, leurs observations.

En cas de fraude, la prescription sera de cinq ans.

II- PREMIERE PHASE DU CONTENTIEUX

L'action en recouvrement s'engage par l'envoi au médecin d'une lettre motivée en recommandé avec accusé de réception, lui notifiant le montant réclamé (voire par remise en mains propres contre récépissé, ou par un mail si un accusé de réception permet d'en attester la bonne réception).

1. La notification de payer

Cette notification doit préciser conformément aux dispositions de l'article R.133-9-1 alinéa 1 du Code de la sécurité sociale :

- La cause, la nature et le montant des sommes réclamées
- La date des versements indus donnant lieu au recouvrement
- Les voies et délais de recours et notamment la possibilité de contester en saisissant la Commission de recours amiable dans un **délai de deux mois**
- L'existence d'un **délai de deux mois** à partir de sa réception, pour que le débiteur soit s'acquitte des sommes réclamées, soit formalise des observations écrites

N.B : l'initiative de la demande d'indu revient à l'organisme d'assurance maladie tout comme la preuve du bien-fondé de sa demande et, plus précisément, du non-respect des règles de tarification et de facturation des actes, soins et prestations litigieux par le professionnel ou l'établissement de santé en application de l'article 1359 du code Civil. Face à cette initiative, le médecin ou chirurgien pourra rapporter la preuve contraire..⁴⁶

***ATTENTION** : le praticien ne doit pas s'étonner qu'en plus des sommes réclamées, une indemnité équivalente à 10 % des sommes réclamées puisse être demandée au titre des « frais de gestion » (nouveau issue de la LFSS pour 2023). Il s'agira selon nous de contester cette « indemnité » si le montant est trop élevé...et justement hors de proportion avec des frais de gestion !*

Ainsi, à ce stade, le médecin a trois alternatives :

- Soit payer l'indu immédiatement (ce qui n'est pas conseillé sauf erreur incontestable),
- Soit saisir la Commission de recours amiable de la CPAM,
- Soit ne rien faire et attendre qu'une mise en demeure lui soit notifiée.

*N.B : le recours devant la **Commission de recours amiable (CRA)**⁴⁷ est un recours administratif préalable **obligatoire** avant toute saisine de juridiction devant être saisie dans un **délai de deux mois** à compter de la notification de la décision contre laquelle les intéressés entendent former une réclamation.*

***CONSEIL PRATIQUE** : Bien que la saisine de la CRA ne soit soumise à aucune forme particulière, il est vivement conseillé de l'adresser en mail (moyennant accusé de réception) ou en lettre recommandée avec accusé de réception en conservant précieusement tous les justificatifs à titre probatoire en prenant soin d'expliquer quels sont les griefs contestés et pour quelles raisons. Dans le doute, il y a lieu de préciser que le recours porte sur l'ensemble de l'indu notifié.*

⁴⁶ Civ 2^e, 25 avril 2024, n°22-11.613 : « Il appartient à l'organisme social qui engage une action en répétition de l'indu fondée sur la méconnaissance des règles de tarification et de facturation, d'établir l'existence du paiement, d'une part, et de son caractère indu, d'autre part. Dès lors qu'il établit la nature et le montant de l'indu, le professionnel de santé peut apporter la preuve contraire par tout moyen. ».

⁴⁷ Art. R.142-1 et suivants du CSS

En l'absence de réponse dans le délai de deux mois suivant la réception de la réclamation par l'organisme de sécurité sociale, le médecin pourra considérer sa demande comme rejetée.

N.B : *il est courant que les Caisses de sécurité sociale commencent à réaliser des **retenues** malgré le recours réalisé devant la Commission de recours amiable par le professionnel de santé contrôlé. Un tel procédé est parfaitement illégal dans la mesure où l'organisme de sécurité sociale ne peut procéder à des retenues que « si le professionnel de santé n'a ni payé le montant réclamé, ni produit d'observations, et sous réserve qu'il n'en conteste pas le caractère indu »⁴⁸.*

2. La mise en demeure

En l'absence de remboursement de l'indu dans le délai de deux mois et en cas de désaccord avec les observations de l'intéressé, ou après notification de la Commission de recours amiable, une mise en demeure est adressée au médecin⁴⁹.

La mise en demeure, généralement faite par courrier recommandé avec accusé de réception (mais pouvant être remise contre récépissé, ou par un mail si un accusé de réception permet d'en attester la bonne réception) doit comporter :

- La cause, la nature et le montant des sommes réclamées
- La date du ou des versements indus donnant lieu à recouvrement
- Le motif, le cas échéant, qui a conduit à rejeter totalement ou partiellement les observations présentées
- L'existence d'un **délai d'un mois** à compter de sa réception pour s'acquitter des sommes réclamées
- L'existence et le montant de la majoration de 10% afférentes aux sommes dues en l'absence de paiement dans le délai d'un mois
- Les délais et voies de recours (délai de deux mois pour saisir de la commission de recours amiable prévue à l'article R 142-1 du Code de la sécurité sociale)

Si le paiement de l'indu a été entièrement payée dans le délai d'un mois suivant la date d'envoi de la mise en demeure, la majoration de 10% peut faire l'objet d'une remise par le Directeur de l'organisme de sécurité sociale à la demande du débiteur de bonne foi, ou si le montant de l'indu est inférieur au seuil fixé par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale.

Ainsi, à ce stade, le médecin a trois alternatives :

- Soit payer la mise en demeure immédiatement,
- Soit saisir la commission de recours amiable de la CPAM (s'il ne l'a pas déjà fait) dans le délai de deux mois⁵⁰,
- Soit ne rien faire et attendre qu'une contrainte lui soit notifiée.

N.B : *si le médecin peut saisir la Commission de recours amiable d'une contestation contre la notification d'indu qui lui est adressée, il lui est également possible d'attendre la notification de la mise en demeure de payer pour contester devant*

48 Article L.133-4 alinéa 9 CSS ; Civ.2^e., 17 septembre 2015, n°14-22359 : « Attendu qu'ayant constaté, en des motifs non critiqués, qu'aucune contrainte n'avait été délivrée à Madame X à la suite de la notification d'indu, de sorte que la somme réclamée par l'organisme au titre de cet indu, n'était ni certaine, ni exigible, et ne pouvait être régulièrement prélevée par compensation, puis retenu que les sommes dues étaient contestées, la pénalité ne pouvait être établie, ni dans son principe, ni dans son montant, la cour d'appel, statuant en référé, a pu en déduire qu'il existait un trouble manifestement illicite auquel il convenait de mettre fin » ; Civ.2^e., 9 mars 2017, n°16-12.209 : « attendu que l'organisme de sécurité sociale ne peut engager la procédure de recouvrement de l'indu précédemment notifié au professionnel ou à l'établissement de santé qu'après avoir adressé à ce dernier la mise en demeure qu'il prévoit ; faisant ressortir que la CAMIEG avait procédé, indépendamment des contestations de la clinique, au recouvrement de l'indu sans avoir au préalable adressé la MED à la suite de la notification d'indu, le tribunal en a exactement déduit que la procédure de recouvrement était entachée d'irrégularités, de sorte qu'elle devait être annulée »

49 R 133-9-1 alinéa 4 du CSS

50 R 142-1, alinéa 3 du CSS

la Commission de recours amiable le bien-fondé de l'indu qui lui est réclamé⁵¹.

N.B : la nullité de la mise en demeure notifiée pour le recouvrement de l'indu est sans incidence sur la matérialité et la qualification du manquement aux règles de tarification et ne fera pas obstacle au remboursement⁵².

3. La contrainte

Lorsque dans le délai d'un mois à compter de sa notification, la mise en demeure est restée sans effet, le Directeur de l'organisme peut délivrer une contrainte⁵³ qui, à défaut d'opposition du débiteur devant le Pôle social du Tribunal judiciaire, ancien Tribunal de grande instance (anciennement le Tribunal des affaires de sécurité sociale) comporte tous les effets d'un jugement, et confère notamment le bénéfice de l'hypothèque judiciaire.

Pour mémoire, une majoration de 10% est applicable aux sommes réclamées n'ayant pas été réglées aux dates d'exigibilité mentionnées dans la mise en demeure. Néanmoins, cette contrainte pourra faire l'objet d'une remise.

La signification de la contrainte⁵⁴ sera effectuée par un huissier de justice, ou par lettre recommandée avec accusé de réception.

A peine de nullité, l'acte d'huissier ou la notification mentionne la référence de la contrainte et son montant, le délai dans lequel l'opposition doit être formée, l'adresse du tribunal compétent et les formes requises pour sa saisine.

A ce stade ultime, le médecin n'a plus qu'une option :

- soit payer le montant indiqué dans la contrainte,
- soit saisir le Pôle social du Tribunal judiciaire en formant opposition par lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai de quinze jours à compter de la notification.

III- PHASE CONTENTIEUSE DEVANT LE POLE SOCIAL DU TRIBUNAL JUDICIAIRE (TJ)

C'est le Pôle social du Tribunal judiciaire qui est compétent pour statuer sur les recours contre les notifications d'indus.

Le formalisme y est beaucoup plus strict : ce n'est plus une simple déclaration de recours qui devra être déposée sous pli recommandé avec accusé de réception, mais une véritable requête comportant des mentions obligatoires précises et exposant de façon sommaire les motifs de la demande.

L'article R 142-10-1 du CSS énonce les mentions que doit contenir la requête saisissant le Pôle social :

- L'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée,
- l'objet de la demande

51 Civ.2^e., 24 janvier 2019, n°17-28.847, F+P+B

52 Civ.2^e., 11 octobre 2018, n°17-22.686

53 L.133-4 alinéa 11 du CSS

54 R 133-3 du CSS

- a) Pour les personnes physiques, les noms, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des demandeurs ;
- b) Pour les personnes morales, leur forme, leur dénomination, leur siège social et l'organe qui les représente légalement ;

- l'indication de la dénomination de la Caisse et son siège social ;
- l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée, un bordereau énumérant celles-ci étant annexé.
- la date et la signature du requérant ou de son conseil
- une copie de la décision contestée ou en cas de décision implicite, de la copie de la décision initiale de l'autorité administrative et de l'organisme de sécurité sociale ainsi que de la copie de son recours préalable.

ATTENTION : en vertu de l'article R 142-10-2 du CSS, le Président de la formation de jugement peut, par ordonnance motivée, rejeter les requêtes manifestement irrecevables ! Il s'agit donc de bien respecter la procédure.

Le décret n°2018-928 du 29 octobre 2018⁵⁵ a posé les règles applicables devant les pôles sociaux des Tribunaux judiciaires spécialement désignés. La grande majorité des principes de base ont été repris.

On peut toutefois déplorer la fin de la gratuité de la procédure puisque des frais pourront désormais être mis à la charge des parties (notamment l'article 700 du Code de procédure civile).

Enfin, avec le décret n°2019-1333 du 11 décembre 2019 les parties sont désormais tenues de constituer avocat devant le tribunal judiciaire.

La procédure devant le Pôle social du Tribunal judiciaire demeure une procédure orale.

CONSEIL PRATIQUE :

1) même s'il s'agit d'une procédure orale, il est vivement conseillé de déposer un argumentaire écrit détaillé. Par souci de respect du contradictoire, il convient d'adresser cet argumentaire écrit, ainsi que toute pièce dont vous entendriez vous prévaloir, à l'organisme de sécurité sociale directement.

Il faut préciser l'intérêt de rédiger ses moyens, arguments et demandes par un écrit qui sera adressé en LRAR à la Caisse ou par mail, partie adverse : cela lui permet en effet, conformément à l'article R 142-10-4 du CSS de ne pas se présenter à l'audience. Le juge peut toutefois ordonner que les parties se présentent devant lui.

2) la procédure étant orale, il est toujours possible de développer de nouveaux moyens à l'audience, dès lors qu'ils auront été débattus contradictoirement.

3) bien vérifier que le Service médical ait bien informé, au préalable, le praticien de l'identité des patients qu'il entendait auditionner et examiner ; faute de respecter cette obligation, la notification de payer est nulle, en raison de l'irrégularité de la procédure de contrôle. Le Pôle social du Tribunal judiciaire débouterait donc l'organisme de sécurité sociale de son action en récupération d'indu⁵⁶ !

4) Il est vivement conseillé de répondre à chacun des griefs de manière très précise.

5) Il est vivement conseillé enfin de surveiller son recours ! En effet, les juridictions du pôle social du Tribunal judiciaire sont très souvent engorgées, et si rien ne se passe pendant plus de 2 ans, l'instance peut être déclarée périmée (article 386 du CPC), ce qui signifierait que votre recours serait éteint. La péremption d'instance aurait pour conséquence de rendre quasi impossible la faculté d'introduire à nouveau un recours.

Il faudrait que la décision de la CRA n'ait pas été notifiée avec un délai et les modalités de recours, par exemple, ce qui est en pratique très rare.

Il faut donc être très vigilant, et même demander régulièrement (tous les ans environ) à la juridiction de fixer l'affaire pour plaidoiries au fond, ce qui a pour effet d'interrompre le délai de péremption.

IV- RECOURS CONTRE LES JUGEMENTS DU POLE SOCIAL DU TRIBUNAL JUDICIAIRE

La lettre de notification du jugement du Pôle social du TJ, tout comme l'arrêt d'appel, mentionne de manière expresse les modalités de recours possibles (appel ou pourvoi, et éventuellement mais rarement opposition).

1. L'appel

Les jugements rendus par le Pôle social du Tribunal judiciaire sont susceptibles d'appel dès lors que l'intérêt du litige est supérieur à 5.000 € (anciennement 4.000€), ou si le montant des demandes ne peut être déterminé.

Les jugements avant dire droit, ordonnant une mesure d'instruction ou une enquête, ne sont pas susceptibles d'appel immédiat, et ne pourront l'être qu'avec le jugement au fond.

L'appel peut être interjeté dans le délai **d'un mois** à compter de la notification du jugement et doit être fait au greffe de la Cour d'appel dans le ressort de laquelle est situé le tribunal qui a rendu la décision attaquée⁵⁷.

CONSEIL : L'effet suspensif de l'appel a disparu depuis quelques années. Cela signifie que quasiment tous les jugements sont assortis de l'exécution provisoire⁵⁸, et que les Caisses pourront procéder au recouvrement forcé, même si un appel a été fait par vous.

Il est vivement conseillé enfin de mettre un mot dans votre recours de première instance, afin de demander au juge qu'il écarte justement le prononcé de l'exécution provisoire en cas de condamnation, dans la mesure où elle ne serait pas compatible avec la nature de l'affaire.

56 Par arrêt en 14 février 2013, la Cour de cassation a en effet posé le principe selon lequel il résulte de ces dispositions (article R 315-1-1 du CSS, alinéa 2) que le service médical ne peut agir ainsi **qu'après avoir informé le professionnel de santé de l'identité des patients qu'il entend auditionner et examiner**. » (Civ., 2^{ème}, 14 février 2013, n° 12-13.743).

Sur renvoi de cassation, la Cour d'appel a, par arrêt en date du 10 décembre 2014, dit et jugé irrégulière la procédure de contrôle, et l'a annulée au motif que « l'examen éventuel des patients suppose une information préalable du professionnel de santé contrôlé quant à l'identité desdits patients ».

La Cour d'appel de renvoi a ainsi jugé que, « fondée sur une procédure annulée, la notification de payer du 6 juillet 2004, adressée par la CPAM ne pouvait prospérer, contrairement à ce qu'elle soutient. »

La Cour a ainsi débouté la CPAM de sa demande de récupération de l'indu (CA NANCY, 10 décembre 2014, n° 13/01566).

57 Articles 931 à 949 du code de procédure civile

58 Décret n°2019-1333 du 11 décembre 2019 - art. 3

Le greffier de la Cour convoquera les parties à l'audience prévue pour les débats, dès sa fixation et quinze jours au moins à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, et leur adresse le même jour, par lettre simple, copie de cette convocation.

Il s'agit ici d'une procédure sans représentation obligatoire : cela signifie que les parties peuvent se défendre elles-mêmes, et que la procédure est orale.

2. Le pourvoi en cassation

Les jugements rendus par le Pôle social du Tribunal judiciaire sont susceptibles d'un pourvoi uniquement si l'intérêt du litige est inférieur à 5.000 € (en deçà c'est l'appel), ou si le litige porte sur une remise de majoration de retard et de pénalité.

Le délai pour formaliser un pourvoi en cassation est de deux mois à compter de la notification du jugement par le Pôle social du TJ (ou de l'arrêt par la Cour).

La Cour de cassation peut déclarer non admis le pourvoi et le déclarer d'emblée irrecevable, si elle estime qu'il est manifestement dénué de moyens sérieux.

La Cour de cassation statue, quoi qu'il en soit, toujours en droit, et non en fait : elle ne vérifie donc que la bonne application de la règle de droit aux faits qui lui sont soumis, mais sans jamais pouvoir discuter des faits eux-mêmes.

Soit la Cour de cassation rejette le pourvoi, soit elle casse la décision et renvoie alors l'affaire devant une cour d'appel ou un Pôle social du TJ pour qu'il soit jugé à nouveau en fait et en droit.

§ III – LES PENALITES FINANCIERES

Les pénalités financières peuvent être prononcées par les organismes de sécurité sociale à l'encontre des médecins.

Il faut savoir que l'Assurance maladie privilégie cette procédure, qu'elle estime souvent être la sanction la plus appropriée.

C'est ainsi qu'en 2022, les pénalités financières ont doublé avec 16 millions d'euros de pénalités prononcées, contre 8 millions d'euros en 2021 (et 9,9 M€ en 2019).

Son régime, modifié depuis la Loi n°2023-1250 du 26 décembre 2023, entrée en vigueur le 28 décembre 2023, est régi par les articles L.114-17-1 et suivants, L.162-1-14-1 et R.114-11 et suivants et R.147-2 du Code de la sécurité sociale.

I. FAITS SUSCEPTIBLES DE JUSTIFIER LE PRONONCER D'UNE PENALITE FINANCIERE ET MONTANT DE LA PENALITE

Les faits susceptibles de justifier le prononcé d'une pénalité financière sont définis par le Code la sécurité sociale à l'article R. 147-11 du CSS.

« Sont qualifiés de fraude, pour l'application de l'article L. 114-17-1, les faits commis dans le but d'obtenir ou de faire obtenir un avantage ou le bénéfice d'une prestation injustifiée au préjudice d'un organisme d'assurance maladie, d'une caisse chargée de la prévention et de la tarification des accidents du travail et des maladies professionnelles ou, s'agissant de la protection complémentaire en matière de santé, de l'aide médicale de l'Etat, d'un organisme mentionné à l'article L. 861-4 ou de l'Etat, y compris dans l'un des cas prévus aux sections précédentes, lorsque aura été constatée l'une des circonstances suivantes :

1° L'établissement ou l'usage de faux, la notion de faux appliquée au présent chapitre étant caractérisée par toute altération de la vérité sur toute pièce justificative, ordonnance, feuille de soins ou autre support de facturation, attestation ou certificat, déclaration d'accident du travail ou de trajet, sous forme écrite ou électronique, ayant pour objet ou pouvant avoir pour effet de permettre l'obtention de l'avantage ou de la prestation en cause ;

1° bis Le fait d'avoir, de manière délibérée, porté des mentions inexactes ou omis de faire figurer des revenus ou autres ressources dans un formulaire de déclaration de situation ou de ressources, de demande de droit ou de prestation ;

2° La falsification, notamment par surcharge, la duplication, le prêt ou l'emprunt d'un ou plusieurs documents originairement sincères ou enfin l'utilisation de documents volés de même nature ;

3° L'utilisation par un salarié d'un organisme local d'assurance maladie des facilités conférées par cet emploi ;

4° Le fait d'avoir bénéficié, en connaissance de cause, des activités d'une bande organisée au

sens de la sous-section 2, sans y avoir activement participé ;

5° Le fait d'avoir exercé, sans autorisation médicale, une activité ayant donné lieu à rémunération, revenus professionnels ou gains, pendant une période d'arrêt de travail indemnisée au titre des assurances maladie, maternité ou accident du travail et maladie professionnelle. »

« Est également constitutive d'une fraude au sens de la présente section la facturation répétée d'actes ou prestations non réalisés, de produits ou matériels non délivrés. »

ATTENTION - Il ressort de cet article que le Code de la sécurité sociale prévoit une définition extrêmement large de la notion de fraude, même plus large que celle retrouvée en droit pénal.

En effet, il semblerait que la fraude pourrait être caractérisée **sans qu'il soit nécessaire pour la Caisse de systématiquement démontrer que le praticien ait intentionnellement commis un acte frauduleux.**

Ainsi, la qualification de fraude et donc le prononcé d'une pénalité seraient assez aisés pour la Caisse.

Le montant de la pénalité mentionnée fixé en fonction de la gravité des faits reprochés⁵⁹ :

- soit proportionnellement aux sommes concernées dans la limite de 70% de celles-ci,
- soit, à défaut de sommes déterminées ou clairement déterminables, réserve faite de l'application de l'article L. 162-1-14-2, forfaitairement dans la limite de quatre fois le plafond mensuel de la sécurité sociale. Il est tenu compte des prestations servies au titre de la protection complémentaire en matière de santé et de l'aide médicale de l'Etat pour la fixation de la pénalité.

En cas de manœuvre frauduleuse ou de fausses déclarations, le montant de la pénalité ne peut être inférieure au montant des sommes concernées, majoré d'une pénalité dont le montant est fixé dans la limite de quatre fois le plafond mensuel de sécurité sociale

Le montant de la pénalité est doublé en cas de récidive.

II. PROCEDURE APPLICABLE AUX PENALITES FINANCIERES⁶⁰

1. Le Directeur de l'organisme local d'assurance maladie notifie les faits reprochés au médecin en cause et le montant de la pénalité « envisagée », en lui indiquant qu'elle peut présenter ses observations ou demander à être entendue, dans un délai d'un mois

2. A l'expiration de ce **délai d'un mois**, le Directeur de l'organisme social peut :

- soit décider d'abandonner la procédure,
- soit notifier à l'intéressé un avertissement dans un délai de 15 jours,
- soit décider de poursuivre la procédure en notifiant au professionnel de santé la pénalité financière,

3. Le médecin peut dans un **délai d'un mois** à compter de la réception de cette seconde notification, former un recours gracieux auprès du Directeur, sans qu'il soit nécessaire de saisir au préalable la Commission de recours amiable.⁶¹

⁵⁹ Article L. 114-17 II du CSS.

⁶⁰ R 147-2 du CSS

⁶¹ Civ 2^e, 10 novembre 2022, n°21-12.759

Le directeur doit alors saisir la Commission de pénalité financière dans un **délai de quinze jours** en lui communiquant les observations écrites de la personne concernée ou le procès-verbal de son audition. Le Directeur en informe simultanément le praticien et lui indique qu'il a la possibilité d'être entendu par la commission.

Cependant, lorsque le directeur de l'organisme attribut lui-même les pénalités, majoritairement dans les cas de fraudes constatées, il peut adresser une telle sanction sans avoir à solliciter l'avis de la commission.

Il est vivement recommandé d'user de cette faculté d'être entendu par la commission sachant que le professionnel de santé peut se faire assister ou représenter par la personne de son choix.

***REMARQUE IMPORTANTE :** il est important de convaincre au maximum la Commission des pénalités car, même si le Directeur de l'organisme social n'est pas lié par elle, son avis comptera beaucoup dans le cadre d'un recours devant les juridictions civiles.*

4. La Commission rend un avis motivé, portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, la responsabilité de la personne ainsi que le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée. La Commission doit rendre son avis dans le délai maximum de deux mois à compter de sa saisine (ce délai peut être augmenté d'une durée d'un mois), à défaut, l'avis est « réputé rendu ».

***N.B :** l'avis de la Commission doit être adressé simultanément au Directeur de l'organisme et à l'intéressé⁶².*

5. A compter de la réception de l'avis (ou si la commission ne s'est pas prononcée dans le délai de trois mois maximum, l'avis étant alors réputé rendu), le Directeur de l'organisme social peut :

- soit décider d'abandonner la procédure : il en avise dans ce cas le professionnel de santé dans les meilleurs délais,
- soit notifier un avertissement à l'intéressé⁶³,
- soit décider de poursuivre la procédure

Si le Directeur de l'organisme social décide de poursuivre la procédure, il doit alors saisir dans un **délai de 15 jours** le Directeur général de l'UNCAM d'une demande **d'avis conforme** (faute de saisine dans ce délai, la procédure est réputée abandonnée⁶⁴).

5. Le Directeur de l'UNCAM dispose d'un **délai d'un mois** pour formuler son avis. Faute d'avis rendu par lui, il est réputé favorable. Si à l'inverse, l'avis du Directeur de l'UNCAM est défavorable, la procédure est alors abandonnée.

6. En cas de réception d'un avis favorable du Directeur de l'UNCAM, le Directeur de l'organisme social dispose alors d'un **délai de quinze jours** pour notifier la pénalité (à défaut de notification dans le délai imparti, la procédure est réputée abandonnée).

62 Civ.2^e, 29 novembre 2018, n°17-18.248 : « l'avis motivé de la commission portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, sur la responsabilité de la personne et le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée est adressé simultanément au Directeur de l'organisme et à l'intéressé ; **que cette communication, destinée à assurer le caractère contradictoire de la procédure ainsi que la sauvegarde des droits de la défense, constitue une formalité substantielle dont dépend la validité de la pénalité prononcée par le Directeur de l'organisme, sans que soit exigée la preuve d'un préjudice** ; (...) Attendu que pour rejeter les demandes, après avoir constaté que l'avis de la commission, dont la teneur est rappelée par la décision du 12 novembre 2014, n'avait pas été adressé directement à Mme Y..., le jugement retient que cette omission, que l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale ne sanctionne pas par la nullité, n'entache pas la validité de la décision du 12 novembre 2014 ainsi que cela résulte de l'article 114 du code de procédure civile ; **Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que l'intéressée n'avait pas été destinataire de l'avis motivé de la commission saisie par le Directeur de l'organisme dans le cadre de son recours gracieux, le tribunal qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé les textes susvisés** ;

63 En prévention de la récidive, les Caisses ont adressé 2 635 avertissements en 2017 – Bilan 2017 – Lutte contre la fraude

64 R.147-2, III, 3° du CSS

La notification de payer la pénalité doit comporter :

- la cause, la nature et le montant des sommes réclamées au titre des pénalités
- la mention de l'existence d'un délai de 2 mois pour payer, ou à défaut exercer les voies de recours,
- les modalités de recouvrement des pénalités par retenues sur les prestations ultérieures à verser

La pénalité peut en effet être contestée devant le Pôle social du TJ, la procédure (et les voies de recours) étant la même qu'en cas de notification d'indu.

N-B : comme en matière d'indu, les retenues réalisées en cas de contestation par le médecin et en l'absence de contrainte délivrée à l'intéressé ne peuvent être faites, la pénalité n'étant pas en conséquence, ni établi dans son principe, ni établie dans son montant⁶⁵.

7. Faute de paiement de la pénalité dans le délai de deux mois, le Directeur de l'organisme social envoie alors **une mise en demeure** à l'intéressé de payer dans un délai d'un mois.

La mise en demeure indique en outre l'existence et le montant de la majoration de 10% appliquée en l'absence de paiement dans ce délai.

8. Lorsque la mise en demeure est restée sans effet, le Directeur peut délivrer une **contrainte** qui, à défaut d'opposition du débiteur devant le Pôle social du TJ, comporte tous les effets d'un jugement et confère notamment le bénéfice de l'hypothèque judiciaire. Une majoration de 10 % est applicable aux pénalités qui n'ont pas été réglées aux dates d'exigibilité mentionnées dans la mise en demeure.

Il s'agit donc, là encore, d'une procédure assez longue et complexe, mais particulièrement utilisée par les organismes de sécurité sociale.

Il convient de préciser qu'une telle procédure de pénalités financières ne fait pas obstacle à la saisine de la section des assurances sociales lorsque les griefs relevés à l'encontre du médecin constituent également des fautes, fraudes ou abus visés par l'article L 145-1 du CSS.

§ IV – LA PROCEDURE DEVANT LA SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL DE L'ORDRE DES MEDECINS – CONTENTIEUX DU CONTROLE TECHNIQUE

I- OBJET DU CONTENTIEUX

Il s'agit d'un contentieux disciplinaire visant à sanctionner les **fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession**, relevés à l'encontre des médecins à l'occasion des soins dispensés aux assurés sociaux (CSS, art. L. 145-1 et suivants et R. 145-1 et suivants).

Comme l'a précisé le Conseil constitutionnel par décision en date du 17 janvier 2013⁶⁶, cette procédure « vise la recherche et le redressement de tout **abus professionnel** commis au préjudice de la sécurité sociale ou des assurés sociaux ».

Quelques fautes commises ne suffiront donc pas à qualifier un comportement abusif.

C'est bien la démonstration d'un abus professionnel qui doit être apportée par le Service médical et la CPAM.

Cet abus professionnel se caractérise par le caractère répétitif des anomalies retenues, et le caractère intentionnel.

La preuve du caractère répétitif et intentionnel des anomalies doit être rapportée, faute de quoi les anomalies ponctuelles ne sauraient donner lieu au prononcé d'une sanction⁶⁷.

Que recouvrent les notions de fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession ?

la faute (ou manquement) : c'est le fait pour le médecin de manquer à ses obligations (morales, civiles, pénales, professionnelles).

Il peut s'agir d'un fait positif (faute par commission) ou d'une abstention (faute par omission).

Ce sont notamment toutes les violations des règles édictées par le Code de la sécurité sociale et le Code de la santé publique.

L'Annexe 1 de la Charte du contrôle d'activité des professionnels de santé définit les activités fautives comme « celles qui rassemblent de manière réitérée des faits irréguliers au regard des textes juridiques, commis par une ou plusieurs personnes physiques ou morales en dehors des circonstances définissant la fraude ou les activités abusives »

L'abus (ou manquement) : juridiquement, c'est l'usage excessif d'une prérogative juridique. C'est l'action consistant pour le titulaire d'un droit, d'un pouvoir, d'une fonction, à sortir dans l'exercice qu'il en fait, des normes qui en gouvernent l'usage licite. C'est encore l'acte d'un sujet qui outrepassé son droit ou qui fait usage d'un droit sans respecter les règles prescrites pour cette action.

⁶⁶ CC, décision n° 2012-289 QPC, 17 janvier 2013

⁶⁷ CE, 6 nov. 1991, n° 88294 : *JurisData* n° 1991-047662 ; *Bull. ordre méd.* 1992, p. 224 ; CE, 12 mai 2004, n° 250185 ; CE, 30 janv. 1987 – *Cons. ordre médecins, sect. ass. soc.*, 10 janv. 1991 : *Jurisprudence professionnelle des médecins, op. cit.*, t. II, p. 150, n° 488 ; CE, 30 janv. 2002, n° 203328 ; *Cons. ordre médecins, sect. ass. soc.*, 27 sept. 1995 : *Jurisprudence professionnelle des médecins, op. cit.*, t. III, p. 168, n° 312.

L'Annexe 1 de la Charte du contrôle d'activité des professionnels de santé définit les activités abusives comme « celles qui rassemblent de manière réitérée des faits caractéristiques d'une utilisation d'un bien, d'un service ou d'une prérogative outrepassant des niveaux acceptables par rapport à des références ou des comparatives non juridiques lorsque aura été constatée l'une des circonstances suivantes :

- Exécution d'actes médicaux au-delà des besoins du patient,
- Prescriptions d'actes paramédicaux, de produits de santé ou de services au-delà des besoins du patient,
- Facturation d'honoraires outrepassant le tact et la mesure »,

la fraude : elle est définie comme une action faite de mauvaise foi dans le but de tromper, de porter atteinte aux droits d'autrui (notamment l'Assurance maladie ou les assurés notamment).

L'Annexe 1 de la Charte du contrôle d'activité des professionnels de santé définit la fraude comme « les faits illicites au regard des textes juridiques commis intentionnellement par une ou plusieurs personnes physiques ou morales dans le but d'obtenir ou de faire obtenir un avantage ou le bénéfice d'une prestation injustifiée ou indue au préjudice d'un organisme d'Assurance maladie ».

Il faut savoir que la fraude est susceptible d'entraîner non seulement une saisine des juridictions disciplinaires, mais également des juridictions pénales.⁶⁸

Tous faits intéressant l'exercice de la profession : cette formule volontairement très générale permet de mettre en œuvre très facilement une procédure devant la Section des assurances sociales, sans avoir à caractériser une faute, un abus ou une fraude.

II- DEROULEMENT DE LA PROCEDURE

Il s'agit d'une procédure contradictoire et écrite, les parties pouvant être assistées ou représentées.

1. Composition de la Section des assurances sociales

Il s'agit d'une juridiction, dont il est essentiel de connaître la composition très particulière⁶⁹:

- Un président, membre du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel
- Deux assesseurs représentent l'ordre des médecins, désignés par le Conseil régional ou interrégional de l'Ordre concerné et choisis en son sein,
- Deux assesseurs représentant les organismes d'Assurance maladie

N.B : Les membres ne peuvent siéger lorsqu'ils ont eu connaissance des faits de la cause à raison de l'exercice d'autres fonctions⁷⁰.

68 Articles 441-1 et 313-1 du Code pénal

69 Art. R. 145-10 CSS

70 CE., 3 décembre 2010, n°322677

2. Saisine de la juridiction et instruction de la plainte

La procédure devant la Section des assurances sociales est écrite⁷¹.

Une plainte est déposée devant la Section des assurances sociales du Conseil de l'Ordre des médecins, adressée par lettre recommandée avec accusé de réception, au secrétariat de la section ou déposée directement au secrétariat de la Section.

Les personnes et organismes habilités à saisir la Section des assurances sociales est limitativement énumérée. Il s'agit :

- Des organismes d'Assurance maladie ;
- Des caisses de mutualité sociale agricole ou les autres organismes assureurs ;
- Des syndicats des médecins,
- Des Directeurs généraux des agences régionales de santé,
- Le médecin-conseil national, les médecins-conseils régionaux, médecins-conseils chefs de service du contrôle médical.

Il faut savoir que la saisine doit impérativement intervenir dans un délai de trois ans à compter de la date des faits⁷², à peine d'irrecevabilité (délai de prescription).

A compter de la saisine de la Section des assurances sociales, un rapporteur est désigné, lequel peut avoir plusieurs missions :

- Entendre les parties, recueillir tous témoignages et procéder à toutes constatations utiles à la manifestation de la vérité,
- Demander aux parties toutes pièces ou documents utiles à la solution du litige
- Entendre, le cas échéant, tous témoins, un procès-verbal d'audition devant être dressé à chaque fois.
- Rédiger à l'issue de l'instruction un rapport.

Le secrétariat de la section des assurances sociales adresse au médecin concerné, par lettre recommandée avec accusé de réception, la copie de la plainte et des mémoires dont elle est saisie, et l'invite à produire un mémoire ou ses observations en défense dans le délai fixé par le rapporteur.

S'agissant d'une procédure contradictoire, les plaintes, mémoires et pièces produits doivent être déposés ou envoyés en lettre recommandée avec accusé de réception au secrétariat de la Section des assurances sociales en nombre égal à celui des autres parties en cause, augmenté de deux.

Le secrétariat assure la communication des écritures et pièces entre les parties, en assortissant cette communication d'un délai pour y répliquer.

Une expertise ou une enquête peuvent être ordonnées, comme en procédure administrative.

71 R.145-21 CSS

72 R. 145-22 du CSS

Si la Section des assurances sociales du Conseil de l'Ordre ne s'est pas prononcée dans le délai d'un an à compter de la réception de la plainte, la Section des assurances du conseil national de l'Ordre des médecins peut, à l'expiration de ce délai, être saisie par les requérants.

3. Audience

L'audience est publique, sauf exception tenant notamment au respect de la vie privée. Les parties sont convoquées à l'audience par lettre recommandée avec accusé de réception.

Les parties ont la faculté de choisir un défenseur :

- Le praticien par un confrère inscrit au tableau et muni d'un mandat régulier de représentation ou par un avocat,
- Le conseil national, départemental ou régional par un membre titulaire ou suppléant de son conseil ou par un avocat,
- Les organismes de sécurité sociale par leur représentant légal, un de ses administrateurs, employés ou même un employé d'un autre organisme de sécurité sociale, par un avocat ou par médecin conseil
- Les syndicats par leur représentant légal ou par un avocat, ou même un membre de la profession muni d'un mandat régulier.

4. Décision et sanction

Dans la quinzaine de son prononcé, la décision de la Section des assurances sociales est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception aux parties.

Les sanctions susceptibles d'être prononcées par la Section des assurances sociales dans sa décision sont⁷³ :

- L'avertissement,
- Le blâme avec ou sans publication,
- L'interdiction temporaire ou permanente, avec ou sans sursis, du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux avec publication⁷⁴,
- Dans le cas d'abus d'honoraires ou d'actes ou de prestation réalisés dans des conditions méconnaissant les règles prévues à l'article L.162-1-7, le remboursement du trop-perçu à l'assuré ou le remboursement du trop-remboursé,

***N.B :** la Section des assurances sociales peut fonder une sanction sur des faits et griefs non dénoncés dans la plainte, dès lors que le médecin a été à même d'en prendre connaissance et de présenter sa défense⁷⁵.*

***N.B :** Par ailleurs, le médecin à l'égard duquel la section des assurances sociales a prononcé une sanction définitive consistant en une interdiction de donner des soins aux assurés sociaux se trouve placé automatiquement hors convention à partir de la date d'application de la sanction et pour une durée équivalente. Cette sanction est très grave pour un médecin libéral, puisqu'elle le prive de toute activité, sauf hypo thèse de soins donnés à des non-assurés sociaux ou avec l'accord préalable de l'ordre, en hôpital public.*

73 L.145-2 du Code de la sécurité sociale

74 CE, 13 avril 2018, 391895 : la sanction d'interdiction de donner des soins aux assurés sociaux fait **obligation au praticien de s'abstenir de donner des soins aux assurés sociaux, même à titre gratuit**. Elle fait également **obstacle à ce que le praticien se fasse remplacer** dans son exercice pour donner de tels soins, même s'il ne tire aucune contrepartie financière de ce remplacement.

75 CE, 29 janvier 1997, n°155012

Il convient de noter que même si la CPAM n'a pas diligenté d'action en récupération d'indu, le remboursement des prestations litigieuses peut être demandé par le Service médical ou les caisses de sécurité sociale devant la Section des assurances sociales⁷⁶.

En effet, la notion d'abus d'honoraires, entendu largement par la jurisprudence, permet aux caisses d'obtenir le remboursement du préjudice de l'Assurance maladie devant la Section des assurances sociales sans avoir à utiliser la voie de la procédure de recouvrement d'indu, plus protectrice des intérêts du professionnel de santé.

*N.B : il convient d'être particulièrement vigilant puisqu'en pratique, les organismes de sécurité sociale ont de plus en plus tendance à demander le remboursement intégral de leur préjudice devant la Section des assurances sociales au titre de l'abus d'honoraires. Un tel procédé est dans nombreux des cas, contestable, puisque la notion d'abus d'honoraires apparait plus restrictive que la notion d'indu en ce qu'elle implique un abus de la part du professionnel de santé.*⁷⁷

III- LES VOIES DE RECOURS

1. L'appel⁷⁸

Toutes les décisions rendues en première instance par les différentes sections des assurances sociales peuvent faire l'objet d'un appel⁷⁹.

L'appel est formé devant la Section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des médecins.

Le délai d'appel est de deux mois à compter de la notification du jugement.

L'appel a un effet suspensif, conformément aux dispositions de l'article R 145-58 du CSS : l'éventuelle peine prononcée en première instance ne sera donc applicable ni dans le délai pour formaliser appel (deux mois), ni durant l'instance d'appel.

L'appel doit être déposé ou adressé par lettre recommandée avec accusé de réception au secrétariat de la Section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des médecins.

Dès réception de la requête d'appel, le secrétariat avertit tous les destinataires de la décision attaquée et de l'enregistrement de l'appel et de son effet suspensif.

Peuvent faire appel des jugements rendus par la Section des assurances sociales :

- Les parties intéressées, et notamment l'auxiliaire conseil qui aurait saisi la section des assurances sociales d'une plainte,
- Les organismes d'Assurance maladie,
- Les Directeurs généraux des agences régionales de santé
- Le ministre chargé de la Sécurité sociale

Cet appel présente **deux particularités** à connaître :

1. Lorsque la juridiction du second degré n'a été saisie que de l'appel formé par le praticien, elle ne peut légalement prononcer contre ce praticien une sanction plus grave que celle décidée par la juridiction de première instance⁸⁰.

⁷⁶ CE, Sous-sections 4 et 5 réunies, 17 mai 2006, n° 278550

⁷⁷ En effet, par un arrêt du 24 octobre 2008 (n° 288051), le Conseil d'état a défini la notion d'honoraires abusifs de telle sorte : « **Constituent des honoraires abusifs au sens de l'article L. 145-2 du code de la sécurité sociale** ceux qui sont réclamés pour un acte facturé **sans avoir jamais été réalisé**, pour un acte surcoté, pour un acte réalisé dans des conditions telles qu'alors même qu'il a été effectivement pratiqué il **équivalait à une absence de soins**, ou encore ceux dont le montant est établi **sans tact ni mesure** ;

⁷⁸ Articles R145-58 et R145-59.

⁷⁹ CSS, art. L. 145-1, L. 145-5-1 et R. 145-1

⁸⁰ CE, 19 févr. 1964, n° 59193 : Rec. CE 1964, p. 117

2. Le recours incident, en l'absence de disposition législative ou réglementaire le prévoyant, n'est pas recevable devant les juridictions du contentieux du contrôle technique, et cela vaut pour l'ensemble des parties⁸¹.

Par exemple, une Caisse primaire d'Assurance maladie qui a demandé, à l'appui de sa plainte devant la juridiction de première instance, qu'un praticien soit condamné à rembourser aux assurés sociaux un trop-perçu d'honoraires, mais qui n'a pas usé, dans les délais prévus, de la voie d'appel contre la décision rendue par celle-ci, n'est pas recevable à présenter hors délai devant la section des assurances sociales du conseil national de l'Ordre les mêmes conclusions à titre de recours incident⁸².

De même, si un appel est seulement formalisé par l'organisme de sécurité sociale, la section des assurances sociales d'appel ne pourra prononcer une peine moins lourde que celle prononcée en première instance.

CONSEIL PRATIQUE : dans l'hypothèse où une peine que vous estimez minime a été prononcée contre vous, il est vivement conseillé de formaliser appel à titre conservatoire. Si à l'expiration du délai de deux mois, l'organisme de sécurité sociale n'a pas formé appel lui-même, vous aurez tout loisir de vous désister le cas échéant.

L'appel doit être déposé ou adressé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au secrétariat de la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des médecins.

L'appel ne contenant l'exposé d'aucun moyen ne peut être régularisé par le dépôt d'un mémoire exposant un ou plusieurs moyens que jusqu'à l'expiration de ce délai de deux mois⁸³.

La sanction est très lourde puisque c'est l'irrecevabilité de l'appel qui est encourue.

L'appel a un effet dévolutif, ce qui signifie que l'entier litige de première instance sera soumis à nouveau à la section des assurances sociales d'appel.

Dans la limite des conclusions et moyens dont elle est saisie, il sera donc statué sur :

- L'ensemble des éléments du litige et sur tous les griefs soulevés dans la plainte initiale, même si la juridiction de première instance ne les a pas retenus⁸⁴
- Des griefs qui n'ont pas été dénoncés dans la plainte⁸⁵ ou qui ont été écartés par les premiers juges, à la condition d'avoir mis l'intéressé en mesure de présenter utilement sa défense sur ces griefs.
- Des griefs invoqués pour la première fois en appel, à condition que le praticien ait été mis en mesure de produire ses observations sur ces faits nouvellement invoqués et non prescrits⁸⁶.

2. Le pourvoi en cassation

Les décisions rendues par la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des médecins ne sont susceptibles de recours que devant le **Conseil d'Etat**, par la voie du recours en cassation (ministère d'avocat obligatoire et délai de deux mois).

A cet égard, il y a lieu de faire état de la décision récente du Conseil d'état du 1^{er} juillet 2019 qui a précisé son champ de compétence :

81 CE, 5 mars 2003, n° 221643, jugeant ce principe non contraire à la Convention européenne des droits de l'homme

82 CE, 27 mars 1996, n° 131592

83 art. R. 145-59 du CSS

84 CE, 30 janv. 1953, n° 8533 : Rec. CE 1953, p. 46

85 CE, 29 janv. 1997, n° 155012 : RJS 1997, n° 475

86 Cons. ordre médecins, sect. ass. soc., 7 oct. 1993 : Bull. ordre méd. 1994, p. 210

« Si le choix de la sanction relève de l'appréciation des juges du fond au vu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, il appartient au juge de cassation de vérifier que la sanction retenue n'est pas hors de proportion avec la faute commise et qu'elle a pu, dès lors, être légalement prise »⁸⁷

IV- LE PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE

Selon la Cour de Justice de l'Union européenne, le principe du contradictoire impose au juge de veiller à ce que tous les éléments du litige fassent l'objet d'un débat entre les parties. (*C.E.D.H., Feldbrugge c. Pays-Bas, 29 mai 1986, série A n°99, § 44*)

Il est toujours possible de soulever devant les juridictions ordinaires les exceptions liées aux principes généraux du Droit, aux principes à valeur constitutionnelle, sans oublier les principes du droit communautaire.

Un arrêt du Conseil d'État du 20 juin 1913, l'arrêt Téry, a consacré le développement de la protection des droits de l'individu par le Conseil d'État en confirmant les droits de la défense devant les juridictions administratives ainsi qu'en énonçant certaines des règles de fonctionnement et de procédure qui doivent être respectées.

Le même arrêt précise, en ce qui concerne les juridictions disciplinaires, que même si les règles de procédure ne sont pas écrites dans un texte général, il faut cependant appliquer à cette procédure «les règles essentielles des formes judiciaires».

Le Conseil d'État veille en effet au respect du contradictoire devant la Section des assurances sociales, son irrespect entraînant l'annulation de la décision de la CPAM :

« Lorsqu'un document essentiel n'est versé au dossier que le jour de l'audience au cours de laquelle est examinée la plainte dirigée contre l'intéressé, qui n'a pu ainsi en avoir connaissance utilement, il y a violation des droits de la défense » (*CE, 16 déc. 1970, n° 78079 : Rec. CE 1970, p. 1179*).

De même, lorsqu'il résulte des pièces du dossier que des observations produites par la CPAM au soutien de sa plainte devant la section des assurances sociales du conseil régional n'ont pas été communiquées par cette juridiction au médecin poursuivi, avant l'audience où il a été statué sur cette plainte, les droits de la défense ont été méconnus et ce vice de procédure entraîne l'annulation de la décision attaquée (*Cons. ordre médecins, sect. ass. soc., 8 juin 1994 : Jurisprudence professionnelle des médecins, op. cit., t. II, p. 298, n° 1004*). (*Fasc. 95 : EXERCICE MÉDICAL À TITRE LIBÉRAL. – Contentieux du contrôle technique*).

CONSEIL PRATIQUE : *Il est inutile de s'attarder dans l'argumentaire, sur les conditions dans lesquelles le contrôle préalable d'activité a été mené. En effet, contrairement à l'action en récupération de l'indu, les conditions et le respect des règles de l'enquête préalable diligentée par l'organisme social à l'origine de la plainte, sont sans influence sur la procédure suivie devant la Section des assurances sociales laquelle est contradictoire en vertu de l'article L.145-9-1 CSS⁸⁸.*

⁸⁷ CE, Section, 1^{er} juillet 2019, n°420987 : il s'agissait en l'occurrence d'un médecin dermatologue condamné devant la Chambre disciplinaire de première instance à la sanction de radiation du tableau de l'Ordre, et devant la Chambre disciplinaire nationale à la sanction de trois mois d'interdiction, une de ses patientes étant décédée du fait d'un mélanome non détecté par ses soins, malgré le suivi régulier de la patiente. Le Conseil d'État a ainsi jugé que « au vu de ce comportement, une interdiction d'exercer la médecine pendant trois mois, la chambre disciplinaire nationale a retenu une sanction qui, à supposer même, comme le soutient l'intéressé, qu'un suivi régulier n'aurait pas évité l'issue létale de la maladie, **est, par son insuffisance, hors de proportion avec les fautes commises** ».

⁸⁸ CE, 26 octobre 2011, n° 329295 : « les dispositions en vertu desquelles la procédure d'analyse d'activité des professionnels de santé

§ V – LA PROCEDURE DISCIPLINAIRE DEVANT LA CHAMBRE DISCIPLINAIRE DU CONSEIL DE L'ORDRE DES MEDECINS

I- OBJET DU CONTENTIEUX ET SANCTIONS ENCOURRUES

Il convient de savoir que les organismes de sécurité sociale peuvent également, indépendamment d'une action devant la section des assurances sociale, déposer une plainte devant la Chambre disciplinaire de l'Ordre des médecins.

Le principe de proportionnalité implique alors que le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues⁸⁹.

Ce contentieux vise des manquements aux obligations déontologiques.

A cet égard, il y a lieu de rappeler notamment, au titre des devoirs des médecins les articles suivants du Code de la santé publique :

Article R 4127-8

*« Le médecin est libre de ses prescriptions, qui seront celles qu'il estime les plus appropriées en la circonstance. **Il doit limiter ses prescriptions et ses actes à ce qui est nécessaire à la qualité et à l'efficacité des soins.** »*

Article R 4127-29

*« Toute fraude, abus de cotation, indication inexacte des honoraires perçus et des actes effectués sont **interdits.** »*

Article R4127-32

*« Dès lors qu'il a accepté de répondre à une demande, le médecin s'engage à assurer personnellement au patient **des soins consciencieux, dévoués et fondés sur les données acquises de la science**, en faisant appel, s'il y a lieu, à l'aide de tiers compétents ».*

Ainsi, si le contrôle d'activité révèle un nombre important d'actes non-conformes aux données acquises de la science, si un nombre important de patients titulaires de la CMU font l'objet de soins indus, il n'est pas exclu qu'une plainte soit déposée au titre de manquements aux règles de déontologie.

Il n'y a pas de délai imposé pour agir, aucune disposition législative et réglementaire n'enfermant l'action disciplinaire dans un délai de prescription de l'action, comme le soulignent régulièrement les juridictions ordinaires : en l'absence de texte, **les faits relevant de la section disciplinaire sont imprescriptibles**⁹⁰.

Cette plainte peut aboutir au prononcé des sanctions suivantes (Art. L.4124-6 CSP) :

- Avertissement
- Blâme

dispensant des soins aux assurés sociaux prévue au IV de l'article L.315-1 CSS se déroule dans le respect des droits de la défense, n'ont pas eu pour effet de faire de ce respect, lors de la procédure de contrôle médical, une condition de recevabilité de la plainte devant les juridictions chargées du contrôle technique, dès lors que le respect des droits de la défense est alors, assurés par l'application des règles de la procédure juridictionnelle ».

⁸⁹ CE, 22 oct. 2014, n° 364384

⁹⁰ CE, ass., 27 mai 1955, n° 95027, Deleuze : Rec. CE 1955, p. 296 ; voir, par exemple, Chambre disciplinaire nationale de l'ordre des médecins, 26 juin 2013, Dr Raymond L, n° 11464

Interdiction temporaire avec ou sans sursis ou l'interdiction permanente d'exercer une ou plusieurs ou la totalité des fonctions de médecin, chirurgien-dentiste ou de sage-femme, conférées ou rétribuées par l'Etat, les départements, les communes, les établissements publics, les établissements reconnus d'utilité publique ou des mêmes fonctions accomplies en application des lois sociales,

Les conseils de l'ordre comme les juges n'ont d'ailleurs pas de mal à prononcer ce type de sanctions.⁹¹

- L'interdiction temporaire d'exercer avec ou sans sursis ; cette interdiction ne pouvant excéder trois années,
- La radiation du tableau de l'Ordre

II- PROCEDURE APPLICABLE

La procédure est régie par le Code de la santé publique. Aucune peine disciplinaire ne peut être prononcée sans que le médecin n'ait été entendu ou appelé à comparaître.

La plainte est portée devant la chambre disciplinaire du Conseil Régional de l'ordre des médecins.

Principales nouveautés procédurales issues du Décret 2019-1286 du 3 décembre 2019 portant modification des dispositions relatives à la procédure disciplinaire des ordres des professions médicales et paramédicales :

- Lorsque la plainte est dirigée contre un praticien **qui n'est plus inscrit au tableau**, mais l'était à la date des faits, le conseil départemental ayant qualité pour introduire l'action disciplinaire est le dernier conseil au tableau duquel l'intéressé était inscrit (R 4126-1 CSP)
- Le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme qui exécute des actes professionnels en France **sans être inscrit au tableau de l'ordre**, dans les conditions prévues à l'article L. 4112-7, est soumis à la chambre disciplinaire de première instance dans le ressort de laquelle il exécute les actes professionnels (R 4126-2 CSP)
- Dans le cas où **plusieurs chambres disciplinaires de première instance sont simultanément saisies de plaintes** à l'égard du médecin, du chirurgien-dentiste ou de la sage-femme prestataire de services, le président de la chambre disciplinaire nationale désigne la chambre disciplinaire de première instance qui statue sur les plaintes (R 4126-2 CSP).
- Lorsque des chambres disciplinaires de première instance sont **simultanément saisies de demandes distinctes mais connexes**, relevant normalement de leur compétence territoriale respective, chacun des présidents intéressés saisit le président de la chambre disciplinaire nationale, qui se prononcera sur l'existence, ou non, d'un lien de connexité et détermine la chambre disciplinaire de première instance compétente pour connaître des demandes (R 4126-8-1 CSP).

Les pouvoirs du Président de la chambre disciplinaire ont été élargis, puisqu'il peut :

1° Donner acte des **désistements** ;

2° Rejeter les plaintes ou les requêtes **ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction** ;

91 Tribunal administratif de Rouan – 4^e chambre, 4 octobre 2024, n°2204247 : Tribunal rejetant les demandes d'un chirurgien-dentiste en annulation d'une suspension d'exercice pour une durée de 5 mois, en confirmant les manquements avérés aux règles d'hygiène et d'asepsie. Il va de soit qu'une telle décision aurait tout à fait pu être rendue à l'égard d'un médecins ou chirurgiens.

3° Constaté qu'il n'y a **pas lieu de statuer sur une plainte ou une requête** ;

4° **Rejeter les plaintes ou les requêtes manifestement irrecevables**, lorsque la juridiction n'est pas tenue d'inviter leur auteur à les régulariser ou qu'elles n'ont pas été régularisées à l'expiration du délai imparti par une demande en ce sens.

5° **Statuer sur les affaires relevant d'une série, qui, sans appeler de nouvelle appréciation ou qualification de faits, présentent à juger en droit, pour la juridiction saisie, des questions identiques à celles qu'elle a déjà tranchées ensemble par une même décision devenue irrévocable**, à celles tranchées ensemble par une même décision du Conseil d'Etat statuant au contentieux et, pour les chambres disciplinaires de première instance, à celles tranchées ensemble par une même décision devenue irrévocable de la chambre disciplinaire nationale. (R 4126-5 CSP)

1. Les parties à la procédure

L'action disciplinaire contre un médecin peut être introduite devant la chambre disciplinaire de première instance par :

- Le Conseil national ou le conseil départemental agissant de leur propre initiative ou à la suite de plaintes formées par les patients, les particuliers, les organismes d'assurances maladies, les médecins conseils chefs du contrôle médical, les associations de défense ;
 - Le ministre de la Santé et le directeur de l'agence régionale de santé ;
 - Le procureur de la République ;
- Un syndicat ou une association de praticiens.

Bien qu'il ne puisse saisir lui-même l'instance ordinaire, l'auteur d'une plainte bénéficie de la qualité de partie à l'instance disciplinaire de première instance.

Si la plainte émane d'un organisme de sécurité sociale, et donc une personne morale, alors doit être produite la délibération de l'organe statutairement compétent ou, dans le cas du conseil départemental, la délibération signée par le président accompagné de l'avis motivé du conseil.

Les parties peuvent se faire assister ou représenter soit par un avocat, soit par un confrère devant la chambre disciplinaire, par un membre titulaire ou suppléant pour le conseil départemental ou le Conseil national, par un de leurs membres pour les syndicats.

2. La phase de conciliation

Une phase de conciliation est obligatoire, les parties étant convoquées dans le **délai d'un mois** à compter de la date d'enregistrement de la plainte⁹².

L'auteur de la plainte et le professionnel de santé sont convoqués par un membre de la Commission de conciliation du conseil départemental.

En cas d'échec, la plainte est transmise à la chambre disciplinaire de première instance du Conseil régional, accompagnée de l'avis motivé du Conseil de l'Ordre dans le **délai de trois mois** à compter de la date d'enregistrement de la plainte⁹³.

⁹² Article R 4123-19 du Code de la santé publique

⁹³ CE., 19 septembre 2014, n°361534B : l'expiration du délai de trois mois pour transmettre une plainte à la juridiction disciplinaire, a pour seul effet de permettre au plaignant de saisir le Président du Conseil national, et non de rendre irrecevable une plainte transmise par le conseil

En cas de carence du conseil départemental, l'auteur de la plainte peut demander au président du Conseil national de saisir la chambre disciplinaire de première instance compétente⁹⁴.

CONSEIL PRATIQUE 1 : *il est vivement recommandé de participer à cette phase de conciliation. C'est bien entendu de l'intérêt évident du praticien qu'il soit mis fin à la plainte à ce stade, dans la mesure où une procédure devant la chambre disciplinaire peut s'avérer longue, inquiétante et aussi coûteuse.*

CONSEIL PRATIQUE 2 : *il est indispensable de bien relire le procès-verbal établi par le conciliateur, afin que ses termes ne desservent pas le praticien.*

Il convient enfin de savoir que si la conciliation aboutit, le Conseil départemental peut toujours effectuer une saisine directe en son nom ou transmettre une autre plainte portant sur les mêmes faits.

3. L'instruction de la plainte

L'instruction de la plainte est confiée à un rapporteur qui peut d'office, ou à la demande des parties, recueillir tous témoignages et procéder ou faire procéder à toutes constatations nécessaires à la manifestation de la vérité.

La procédure a un caractère écrit et oral, et est contradictoire.

La communication des mémoires s'accompagne d'une invitation à y répondre dans le délai fixé par le président de la juridiction ordinaire.

Dès réception de la plainte ou de la requête et des pièces jointes requises, la plainte, le mémoire et les pièces jointes sont notifiés dans leur intégralité en copie au praticien mis en cause.

Au regard de l'art. R. 4126-11 du CSS, « *les plaintes et requêtes doivent, à peine d'irrecevabilité, être accompagnées de copies, en nombre égal à celui des parties, augmenté de deux.*

Lorsque les parties joignent des pièces à l'appui de leurs requêtes et mémoires, sauf lorsque leur nombre, leur volume ou leurs caractéristiques y font obstacle, ces pièces sont accompagnées de copies, en nombre égal à celui des parties, augmenté de deux. »

La plainte, le premier mémoire du défendeur et les pièces jointes sont obligatoirement communiqués aux parties dans les conditions fixées par les dispositions du code de la justice administrative⁹⁵.

4. L'audience

La convocation a lieu quinze jours au moins avant la date d'audience.

Le médecin mis en cause doit obligatoirement comparaître devant la chambre disciplinaire de première instance.

L'audience est publique, sauf exceptions.

départemental au-delà de ce délai.

94 CE., section, 15 juin 2011, n°324980 et 324982

95 R. 611-3 et R. 611-5 du Code de justice administrative

L'oralité a une place très importante. Les membres de la juridiction ordinaire peuvent s'adresser directement aux parties.

Le praticien use obligatoirement de la parole en dernier.

Attention : Des griefs nouveaux peuvent être soulevés à tout moment y compris pour la première fois lors de l'audience. Un temps suffisamment long doit alors être laissé au praticien pour préparer sa défense⁹⁶.

5. Les recours possibles

L'appel.

Plusieurs parties ont la faculté de faire appel⁹⁷ :

- - L'auteur de la plainte
- - Le professionnel sanctionné
- - Le ministre chargé de la Santé
- - Le représentant de l'État dans le département
- - Le directeur général de l'agence régionale de santé
- - Le procureur de la République
- - Le conseil départemental
- - Le Conseil national de l'ordre intéressé
-

L'appel est possible dans un délai de **trente jours** devant la juridiction ordinaire nationale à compter de la notification de la décision (attention, si la notification ne fait pas état d'un délai, le délai d'appel est le délai de droit commun de deux mois⁹⁸).

La requête d'appel doit contenir des moyens visant à contester la décision de première instance.

ATTENTION ! Au regard de l'article R 411-1 du Code de justice administrative, « la juridiction est saisie par requête. La requête indique les noms et domiciles des parties. Elle contient l'exposé des faits et moyens, ainsi que l'énoncé des conclusions soumises au juge.

L'auteur d'une requête ne contenant l'exposé d'aucun moyen ne peut la régulariser par le dépôt d'un mémoire exposant un ou plusieurs moyens que jusqu'à l'expiration du délai de recours. »

Il est donc **INDISPENSABLE** d'expliquer, de motiver les raisons pour lesquelles un appel est fait.

Sauf texte exprès, il n'est pas possible de former un appel à titre incident⁹⁹.

CONSEIL PRATIQUE : il est toujours préférable de formaliser l'appel d'un jugement partiellement défavorable, quitte à s'en désister par la suite. Ne pas le faire exposerait le médecin à ne pas pouvoir critiquer un jugement partiellement défavorable en cas d'appel de l'organisme social.

96 CE, 29 mai 2000, n° 198510

97 L. 4122-3, V du CSP

98 R. 4126-44 du CSP

99 CE, 5 mars 2003, n° 221643

L'appel revêt en principe un caractère suspensif, sauf lorsque la juridiction ordinaire est saisie en application de l'article L. 4113-14 du Code de la santé publique (situation d'urgence, lorsque la poursuite de son exercice par le médecin expose ses patients à un danger grave).

La décision de la chambre disciplinaire du Conseil national de l'ordre devient définitive le jour où le praticien en reçoit notification.

L'opposition.

Dans l'hypothèse assez rare où le médecin qui, mis en cause devant la chambre disciplinaire nationale, n'a pas produit de défense écrite en la forme régulière, il est admis à former opposition à la décision rendue par défaut¹⁰⁰ dans un délai de cinq jours.

L'opposition a un effet suspensif, sauf lorsque la chambre est saisie d'un appel d'une décision prise en application de l'article L. 4113-14 du Code de santé publique.

***ATTENTION :** Les jugements et ordonnances des chambres disciplinaires de première instance ne sont pas susceptibles d'opposition.*

Le pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat.

Un recours en cassation est possible dans le délai de deux mois à compter de la réception de la notification de la décision ordinaire nationale.

Le pourvoi n'a pas un caractère suspensif sauf si un texte le prévoit expressément.

Il faut savoir que la proportionnalité de la peine aux manquements relève du pouvoir souverain des juges du fond, et il est donc impossible de contester devant la Cour de cassation, sauf dénaturation.

L'adéquation de la peine aux manquements relève du pouvoir souverain des juges du fond et ne peut être utilement discutée devant le juge de cassation sauf dénaturation¹⁰¹.

Le recours en révision.

Il s'agit d'une voie de recours extraordinaire qui mérite d'être connue.

Un recours en révision est possible si le médecin découvre que :

- La condamnation est intervenue sur la base de pièces fausses ou à partir du témoignage écrit ou oral d'une personne condamnée postérieurement pour faux témoignage
- Une pièce décisive, retenue par la partie adverse, n'a pu être produite
- Après le prononcé de la décision, un fait vient à se produire ou à se révéler ou lorsque des pièces, inconnues lors des débats, sont de nature à établir son innocence

Il faut savoir qu'un tel recours n'a pas d'effet suspensif et est enfermé dans le délai de deux mois à compter du jour où le professionnel de santé a eu connaissance de la cause de révision.

Les décisions statuant sur le recours en révision sont insusceptibles d'opposition mais peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

100 Article L. 4126-4 et R. 4126-1 et suivants CSP

101 CE, 23 déc. 2013, n° 373292

§ VI – LA PROCEDURE CONVENTIONNELLE : LE DECONVENTIONNEMENT

La procédure de déconventionnement devrait être utilisée de plus en plus fréquemment par les Caisses, dans la mesure où elle entraîne des effets particulièrement redoutables pour les professionnels de santé : la mise hors convention entraîne la fin du bénéfice des avantages tirés de l'adhésion à la convention, et notamment le remboursement des soins et médicaments au tarif d'autorité.

Au titre de ses préconisations, la Cour des comptes dans son rapport de 2020, a insisté pour que cet outil soit plus utilisé par les Caisses.

Celui-ci a d'ailleurs été modernisé, puisque le pouvoir réglementaire a mis en place une nouvelle **procédure de déconventionnement d'urgence**, en cas de préjudice financier pouvant justifier le dépôt d'une plainte pénale, laquelle peut être redoutable pour les professionnels de santé¹⁰².

L'article R 162-54-10 du CSS a été créé et est rédigé ainsi dans sa version issue de la LFSS pour 2024 :

« En cas de violation particulièrement grave des engagements conventionnels d'un professionnel de santé adhérant à l'une des conventions mentionnées aux articles L. 162-5, L. 162-9, L. 162-12-2, L. 162-12-9 et L. 162-14, notamment dans les cas de nature à justifier, en présence d'un préjudice financier pour l'assurance maladie, le dépôt d'une plainte pénale en application du quatrième alinéa de l'article L. 114-9, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie du lieu d'exercice du professionnel de santé, alerté le cas échéant par le directeur de tout autre organisme local d'assurance maladie concerné, peut décider de suspendre les effets de la convention à son égard pour une durée qui ne peut excéder trois mois. »

« Lorsqu'il entend faire usage de ces pouvoirs, le directeur de la caisse communique au professionnel, par tout moyen donnant date certaine à sa réception, un courrier indiquant les faits reprochés, la mesure de suspension envisagée et sa durée. Il transmet ces éléments au directeur général de l'union nationale des caisses d'assurance maladie. »

« Le directeur de la caisse engage parallèlement la procédure de déconventionnement prévue au premier alinéa de l'article L. 162-15-1 dans les conditions prévues par les dispositions conventionnelles. »

« Le professionnel dispose d'un délai de huit jours à compter de la date de notification du courrier mentionné au deuxième alinéa pour demander à être entendu, assisté le cas échéant de la personne de son choix, dans un délai qui ne saurait excéder quinze jours à compter de la même date. Il peut également, dans ce délai de quinze jours, présenter des observations écrites. »

« A compter de la date de réception des observations écrites ou du lendemain de l'audition du professionnel, ou, en l'absence de réponse, à l'issue du délai de quinze jours mentionné à l'alinéa précédent, le directeur de l'organisme local d'assurance maladie peut dans un délai de quinze jours :
« 1° Soit décider d'abandonner la procédure, sans préjudice de la poursuite, le cas échéant, de la procédure de déconventionnement prévue au premier alinéa de l'article L. 162-15-1. Dans ce cas, il en informe l'intéressé dans les meilleurs délais ;

¹⁰² Article R 162-54-10 du CSS, issu du Décret n° 2020-1465 du 27 novembre 2020 relatif à la procédure de déconventionnement en urgence des professionnels de santé libéraux et modifiant les dispositions relatives aux URPS ; article 162-15-20 du CSS modifié par la loi du 16 décembre 2020.

« 2° Soit décider de suspendre les effets de la convention à l'égard du professionnel pour une durée qu'il fixe, dans la limite de trois mois, sous réserve d'avoir recueilli l'avis du directeur général de l'union nationale des caisses d'assurance maladie ou de son représentant désigné à cet effet. Cette décision prend effet à compter du lendemain de sa notification. « Les dispositions du IV de l'article R. 147-2 sont applicables aux notifications prévues au deuxième alinéa ainsi qu'à l'alinéa précédent. »

Il est à préciser que cette procédure peut être utilisée à discrétion par les Caisses, dans la mesure où elle n'est pas exclusivement réservée aux cas où un préjudice financier justifierait le dépôt d'une plainte pénale.

Une telle procédure est à prendre avec le plus grand sérieux donc.

I- OBJET DU CONTENTIEUX ET SANCTIONS ENCOURUES

La Caisse peut sanctionner le médecin si elle constate certains faits relevant de l'inobservation des dispositions de la **Convention nationale des médecins (Arrêté du 20 octobre 2016)** après avoir respecté la procédure prévue par l'annexe 12 de la convention.

Faits répréhensibles.

L'article 103 de la Convention médicale nationale vise les cas de non-respect suivants

:

- *Application, de façon répétée, de tarifs supérieurs aux tarifs opposables*
- *Utilisation abusive du DE (dépassement pour exigence particulière du patient)*
- *Pratique tarifaire excessive des médecins exerçant en secteur à honoraires différents ou titulaires du droit à dépassement permanent*
- *Non inscription, de façon répétée, du montant des honoraires perçus, au sens de la présente convention et de la réglementation*
- *Non-respect, de façon répétée, de la liste visée à l'article L. 162-1-7 du Code de la sécurité sociale*
- *Non-respect du droit à la dispense d'avance des frais au profit des bénéficiaires de la CMUC et de l'ACS*
- *Non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique à l'assurance maladie, posée à l'article L. 161-35 du Code de la sécurité sociale, des documents de facturation des actes et prestations*

L'appréciation du caractère excessif de la pratique tarifaire s'effectue au regard de tout ou partie des critères suivants :

- Le rapport entre la somme des honoraires facturés aux assurés sociaux au-delà du tarif opposable et la somme des tarifs opposables des soins délivrés par le médecin (taux de dépassement),
- Le taux de croissance annuel du rapport ci-dessus,
- La fréquence des actes avec dépassements et la variabilité des honoraires pratiqués,
- Le dépassement moyen annuel par patient.

L'appréciation tient compte de la fréquence des actes par patient, du volume global de l'activité du professionnel de santé ainsi que du lieu d'implantation du cabinet et de la spécialité. Elle tient également compte des niveaux d'expertise et de compétence.

Il convient de souligner que cette liste n'est pas exhaustive, ce qui permet donc à la Caisse d'élargir le pouvoir des caisses de sanctionner d'autres faits, à condition toutefois :

- Que ces faits soient directement liés à un engagement issu de la Convention
- Qu'il ait été constaté un abus, ce qui implique une violation répétée d'un droit
-

Sanctions encourues.

Lorsqu'un médecin ne respecte pas les dispositions de la Convention, les sanctions encourues sont limitativement et expressément visées à l'article 105 de la convention nationale¹⁰³ :

- Suspension du droit permanent à dépassement, du droit de pratiquer des honoraires différents qui peut être temporaire ou prononcée par la durée d'application de la présente convention (jusqu'à la date de renouvellement de la convention)
- Suspension du droit à pratiquer des dépassements autorisés plafonnés (DA) tels que définis à l'article 34.1, cette mesure ne pouvant être prononcée qu'en cas de non-respect des limites de dépassements fixées par la présente convention ;
- Suspension de la ou des participations des caisses à la prise en charge des avantages sociaux pour les médecins en bénéficiant. La suspension de la ou des participation(s) des caisses est de un, trois, six ou douze mois ;
- Suspension de la participation des caisses aux avantages sociaux pour les médecins exerçant en secteur à honoraires opposables d'une durée de trois mois en cas de non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique des documents de facturation posée à l'article L. 161-35 du code de la sécurité sociale. Pour les médecins exerçant dans le secteur à honoraires différents ou titulaires du droit à dépassement permanent, cette sanction est d'un montant équivalent à la participation que supporteraient les caisses au financement de leurs avantages sociaux, sur une durée de trois mois, dans les conditions définies aux articles 60 et suivants de la convention, s'ils exerçaient en secteur à honoraires opposables. Dans le cas où ce manquement est de nouveau constaté après qu'une sanction, devenue définitive, a déjà été prononcée pour le même motif, cette sanction peut être portée à six mois de suspension de la participation de l'assurance maladie aux avantages sociaux ou équivalent pour les médecins exerçant dans le secteur à honoraires différents ou titulaires du droit à dépassement permanent.
- Suspension de la possibilité d'exercer dans le cadre de la convention avec ou sans sursis. Cette suspension peut être temporaire ou prononcée pour la durée d'application de la présente convention (jusqu'à la date de renouvellement de la convention), selon l'importance des griefs.

Ces sanctions peuvent avoir des conséquences très graves pour le médecin :

- Elles entraînent la suppression de la participation des caisses aux avantages sociaux pour une durée égale
- Lorsqu'un médecin est sanctionné par une mesure de mise hors convention, il ne peut se faire remplacer pendant toute la durée de la sanction. Il ne peut pas non plus exercer en tant que remplaçant d'un médecin exerçant à titre libéral et régi par la convention nationale

II- PROCEDURE APPLICABLE

Il s'agit d'une procédure en **5 étapes** décrite aux articles 105 à 108 de la Convention :

- Avertissement donné par la caisse ou le service du contrôle médical,
- Envoi d'un relevé de constatation,
- Intervention de la Commission paritaire locale,
- Décision de la caisse
- Recours

1. Avertissement de la Caisse

La procédure conventionnelle débute par une procédure préalable : l'injonction donnée par la Caisse au médecin d'avoir à modifier son comportement.

Il s'agit d'un courrier d'avertissement de la caisse, adressé en recommandé avec accusé de réception qui doit comporter l'ensemble des anomalies reprochées au professionnel (Article A de l'annexe XXII).

Le médecin dispose d'un délai d'un mois à compter de cet avertissement pour modifier sa pratique. Dans le cas du non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique des documents de facturation posée à l'article L. 161-35 du code de la sécurité sociale, le médecin dispose d'un délai de trois mois à compter de cet avertissement pour modifier sa pratique.

S'agissant d'une mesure qui n'est que préparatoire, et ne fait pas grief au praticien, elle est insusceptible de recours devant le Tribunal administratif.

2. Envoi des relevés de constatations

Si, à l'issue d'un délai d'au moins un mois ou de trois mois en cas de non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique des documents de facturation, à compter de la réception du courrier d'avertissement, il est constaté que le médecin n'a pas modifié sa pratique, la CPAM, pour le compte des organismes des autres régimes de son ressort géographique, communique le relevé des constatations au médecin concerné par lettre recommandée avec accusé de réception, avec copie adressée aux présidents des deux sections de la CPL48.

La CPAM procédera à ce même envoi et la procédure d'avertissement sera réputée effectuée si, dans un délai d'un an suivant la réception du courrier d'avertissement non suivi de sanction, le médecin a renouvelé les mêmes faits reprochés.

Le médecin dispose d'un délai d'un mois à compter de la date de réception du relevé des constatations pour présenter ses observations écrites éventuelles par lettre recommandée avec accusé de réception et être entendu à sa demande par le Directeur de la caisse ou son représentant et un praticien conseil du service médical.

A cette occasion, le médecin peut se faire assister par un avocat ou un confrère de son choix.

3. Intervention de la commission paritaire locale

Il faut savoir que la commission paritaire départementale est constituée de deux sections :

- La section sociale composée de représentants des caisses d'assurance maladie
- La section professionnelle composée de représentants des organisations départementales de syndicat national signataire et/ou de syndicats départementaux appartenant à une organisation nationale signataire

Lorsque la CPL en formation plénière juge nécessaire de recueillir auprès du praticien concerné, des éléments d'information relatifs à sa pratique médicale, le relevé de constatations est transmis à la « formation médecins » de la CPL.

Il revient à la formation « médecin » de se réunir dans le mois qui suit la tenue de la réunion de la CPL en formation plénière.

Dans un délai minimal de quinze jours précédant la réunion de la « formation médecin » de la CPL, le médecin est invité par lettre recommandée avec accusé de réception à être entendu par la commission et à fournir les explications qu'il juge utiles. A cette occasion, il peut se faire assister par un confrère ou un avocat de son choix. Il peut envoyer des observations écrites à la commission en « formation médecin » au plus tard trois jours avant la date de la réunion.

La CPL en « formation médecins » émet en séance un avis sur la décision à prendre.

L'avis rédigé par le secrétariat de la commission est adressé dans les quinze jours suivant la réunion au Président et au Vice-Président. Il appartient à ces derniers de signer cet avis dans les sept jours suivant sa réception.

A l'issue de ces délais l'avis de la CPL en « formation médecins » est réputé rendu et transmis au médecin.

4. La décision de la caisse

Une fois l'avis de la CPL rendu ou réputé rendu, le Directeur de la CPAM arrête, en concertation avec le directeur de chacun des organismes des autres régimes de son ressort géographique, la décision qui s'impose au médecin.

Le Directeur de la CPAM notifie la décision prise au professionnel, pour le compte des autres régimes, l'éventuelle mesure prise à son encontre, par lettre recommandée avec accusé de réception.

Cette notification doit être motivée, préciser les voies et délais de recours dont dispose le médecin pour contester la décision, ainsi que sa date d'entrée en application. Cette dernière ne peut intervenir qu'après l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la date de notification. La décision est alors exécutoire sauf cas de recours devant la CPR ou la CPN dans les cas visés à l'article 78 et dans les conditions de l'article 2 de la présente annexe.

Dans le cas d'une sanction prononcée à l'encontre des médecins exerçant dans le secteur à honoraires différents ou titulaires du droit à dépassement permanent pour non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique des documents de facturation, la notification précise qu'à défaut de paiement de la sanction dans le délai imparti le directeur de la caisse procède à son recouvrement dans les conditions de droit commun.

5. Recours

- Appel devant la Commission Paritaire Régionale

Le médecin a la possibilité de présenter un recours consultatif auprès de la CPR contre toute sanction de :

- Mise hors convention d'une durée inférieure ou égale à un mois
- suspension de la prise en charge des cotisations sociales d'une durée inférieure ou égale à 6 mois
- Suspension de la participation de l'assurance maladie aux cotisations sociales ou sanction financière équivalente dans les conditions définies à l'article 76, en cas de non-respect de manière systématique de l'obligation de transmission électronique des documents de facturation posée à l'article L. 161-35 du code de la sécurité sociale.

La saisine par le médecin doit intervenir dans un délai de deux mois suivant la date de réception de la notification de la décision de sanction.

Elle est adressée par lettre recommandée avec accusé de réception au Président de la Commission Paritaire Régionale.

- Appel devant la Commission Paritaire Nationale

Le médecin a la possibilité de présenter un recours consultatif auprès de la CPN contre toute sanction de :

- mise hors convention d'une durée supérieure à un mois
- suspension de la prise en charge des cotisations sociales d'une durée supérieure à 6 mois
- suspension du droit permanent à dépassement et du droit à pratiquer des honoraires différents ou, quelle que soit la durée, pour toute sanction applicable aux cas de pratiques tarifaires excessives.

La saisine par le médecin doit intervenir dans un délai de deux mois suivant la date de réception de la notification de la décision de sanction.

Elle est adressée par lettre recommandée avec accusé de réception à l'Union nationale des caisses d'assurance maladie, au secrétariat de la commission paritaire nationale des médecins.

- Dispositions communes

Ces recours suspendent la décision des caisses.

Dans le cas où la CPR ou la CPN sont saisies, les voies de recours de droit commun restent ouvertes dès lors que la procédure conventionnelle est épuisée.

Il y a lieu de souligner qu'un référé suspension est possible afin d'obtenir que la décision de déconventionnement ne soit pas applicable, le temps que le Tribunal administratif statue.

§ VII – ACTION DEVANT LES JURIDICTIONS PENALES

Les organismes de sécurité sociale sont susceptibles d'être victimes de fraude ou de tentative de fraude émanant des professionnels de santé.

La lutte contre la fraude constitue l'une des priorités de l'Assurance maladie, et une procédure pénale exercée contre un praticien constitue l'une des procédures les plus graves.

Le nombre des moyens dont disposent les organismes d'Assurance maladie n'a cessé de s'enrichir au fil des années, les textes étant disséminés dans le Code pénal, le Code de la sécurité sociale et le Code de la santé publique.

Dans ce contexte, la CNAM a diffusé en 2017 à son réseau, un guide sur la procédure pénale afin de permettre une meilleure appréhension des diverses étapes de la procédure pénale, du dépôt de plainte par les Caisses au jugement correctionnel.

CONSEIL PRATIQUE : *l'exercice d'une action pénale par un organisme de sécurité sociale est très exceptionnel et est justifié par la gravité des faits relevés. Il y a donc lieu de prendre cette action avec le plus grand sérieux et prendre attache immédiatement avec votre avocat.*

Il existe tout un panel de textes pouvant servir de support à une plainte pénale :

- Article 313-1 du code pénal : « **L'escroquerie** est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge. L'escroquerie est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende. »
- Article 441-1 du Code pénal : « Constitue **un faux** toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques. Le faux et l'usage de faux sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. »
- Article L 377-5 du CSS : « Le jugement prononçant une des peines prévues au présent chapitre contre un praticien peut également prononcer son exclusion des services des assurances sociales.

Les médecins, chirurgiens, sages-femmes et pharmaciens peuvent être exclus des services de l'assurance, en cas de fausse déclaration intentionnelle. S'ils sont coupables de collusion avec les assurés, ils sont passibles, en outre, d'une amende de 3 750 euros, et d'un emprisonnement de six mois ou de l'une de ces deux peines seulement sans préjudice de plus fortes peines, s'il y échet. »

N.B : *L'interdiction d'exercer la médecine est également une peine privative ou restrictive de droit encourue pour un certain nombre d'infractions, définies notamment dans le Code pénal. Elle peut être prononcée par le juge pénal à l'encontre des médecins comme peine principale, complémentaire ou alternative à la peine principale. Selon l'article 131-27 du Code pénal, lorsqu'elle est encourue à titre de peine complémentaire pour un crime ou un délit, l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, notamment la médecine, est soit définitive soit temporaire. Dans ce dernier cas, elle ne peut excéder cinq ans.*

⇒ Note d'actualité :

Se rajoute à ces incriminations deux nouveaux délits, créés en 2023¹⁰⁴ :

- Article L114-13 CSS : « Est punie d'une peine de trois ans d'emprisonnement et de 250 000 € d'amende la mise à disposition, à titre gratuit ou onéreux, d'un ou de plusieurs moyens, services, actes ou instruments juridiques, comptables, financiers ou informatiques ayant pour but de permettre à un ou à plusieurs tiers de se soustraire frauduleusement à la déclaration et au paiement des cotisations et contributions sociales dues ou d'obtenir une allocation, une prestation, un paiement ou un avantage induit d'un organisme de protection sociale. »

- Article L114-18 CSS : « I. – Toute personne qui refuse délibérément de s'affilier ou qui persiste à ne pas engager les démarches en vue de son affiliation obligatoire à un régime de sécurité sociale, en méconnaissance des prescriptions de la législation en matière de sécurité sociale, est punie d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 15 000 €, ou seulement de l'une de ces deux peines.

II. – Est puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 30 000 € le fait d'inciter autrui, par quelque moyen que ce soit, à :
1° Se soustraire à l'obligation de s'affilier à un organisme de sécurité sociale ;
2° Se soustraire à la déclaration et au paiement des cotisations et contributions sociales dues ;
3° Obtenir frauduleusement le versement de prestations, d'allocations ou d'avantages servis par un organisme de protection sociale ;
4° Refuser de se conformer aux prescriptions de la législation en matière de sécurité sociale.

III. – Lorsque les faits mentionnés au II sont commis par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle ou d'un service de communication au public en ligne, les règles applicables pour la détermination des personnes responsables sont celles prévues par les dispositions particulières des lois qui régissent ces matières.

IV. – Est puni d'un emprisonnement de trois ans et d'une amende de 250 000 € le fait d'organiser ou de tenter d'organiser, par voies de fait, menaces ou manœuvres concertées, le refus par les assujettis de se conformer aux obligations mentionnées au II. »

Ces délits semblent s'appliquer pour les futures infractions commises, en application du principe de la non rétroactivité de la loi pénale.

L'organisme de sécurité sociale dispose, dans la procédure pénale, d'un triple pouvoir :

- Informer le procureur de la République de l'infraction dont elle a été victime
- Se joindre à l'action publique déclenchée par le ministère public
- Déclencher lui-même l'action publique

La plainte simple ou plainte entre les mains du procureur se définit comme un acte par lequel une personne informe le parquet de la commission d'une infraction lui ayant causé un préjudice. Une telle plainte ne lie nullement ce dernier, ni ne l'oblige à donner une suite à la plainte puisqu'il dispose d'un monopole pour l'opportunité des poursuites (CPP, art. 40-1).

Lorsque l'action publique a déjà été mise en œuvre, soit par le procureur de la République, soit par une autre victime, la victime peut se joindre à cette action en se constituant partie civile par la voie de l'intervention, soit devant la juridiction d'instruction, soit devant la juridiction de jugement (cas où une autre Caisse aurait déjà déposé plainte).

Lorsque le ministère public n'a pas exercé l'action publique, la victime peut se constituer partie civile par la voie de l'action en saisissant soit le juge d'instruction par une plainte avec constitution de partie civile, soit la juridiction de jugement par une citation directe. Elle déclenchera alors indirectement l'action publique, le ministère public étant contraint de l'exercer.

Il convient de noter qu'une plainte avec constitution de partie civile n'est recevable que si l'intéressé justifie, soit d'une décision de classement sans suite du procureur de la République, soit de l'absence de poursuites passé un délai de trois mois depuis de dépôt d'une plainte simple à ce magistrat.

Une citation directe n'est que très rare, mais elle pourra être envisagée par l'organisme de sécurité sociale s'il dispose déjà de tous les éléments de preuve nécessaires et si les faits sont simples.

§ VIII - LA TRANSACTION

A l'issue du contrôle exercé par le service administratif des organismes de sécurité sociale, il arrive fréquemment que soit proposée au médecin une transaction.

Si une telle issue est proposée, cela laisse présumer que les faits reprochés présentent un caractère peu important, et en outre qu'il n'y aurait aucun caractère répétitif au comportement du médecin.

La proposition faite de transiger présente l'intérêt pour l'organisme de sécurité sociale d'être peu coûteuse et rapide.

Il faut savoir qu'une transaction suppose :

- L'existence d'une contestation avec la Caisse, la transaction pouvant être envisagée avant tout procès ou même une fois un jugement rendu
- L'existence de concessions réciproques entre les parties.

Il convient de prendre en compte les intentions initiales des parties au moment de la conclusion de l'acte et non pas ce à quoi elles auraient effectivement droit¹⁰⁵.

Il faut savoir que l'exigence de concessions réciproques ne doit pas être assimilée à une condition d'équivalence entre les sacrifices de chacune des parties, ce qui exclut toute lésion (article 2052 du Code civil).

Il faudrait démontrer que les concessions faites par la Caisse auraient un caractère dérisoire et non simplement relatif ou disproportionné, ce qui est très difficile en pratique.

CONSEIL PRATIQUE : *Les caisses sont très vigilantes à ne pas octroyer des concessions excessives. Le médecin peu habitué à de telles procédures, devra impérativement veiller à ce que la Caisse accorde réellement des concessions.*

N.B : *La créance d'un organisme d'Assurance maladie ne peut plus être réduite ou faire l'objet d'une remise en cas de manœuvres frauduleuses ou de fausses déclarations¹⁰⁶.*

I- REGIME DE LA TRANSACTION

Conformément à l'article 2044 du Code civil, la transaction doit être rédigée par écrit.

Le régime des vices du consentement (erreur, dol, violence) est appliqué à la transaction, comme en droit commun des contrats.

Ainsi, concernant la caractérisation du dol, en fonction du degré de position de faiblesse du contractant, les juges exigent avec plus ou moins de rigueur l'existence de véritables manœuvres au titre de leur appréciation souveraine (*Cass. soc., 20 nov. 2001, n° 99-45.213 : JurisData n° 2001-012031*). Cela sera délicat à apporter comme preuve, dans le cadre d'une transaction avec une Caisse.

De même, s'agissant de la violence, la victime doit apporter la preuve suffisante de sa situation particulière de

105 Cass. 1^{re} civ., 27 nov. 2001, n° 00-11.853 : JurisData n° 2001-011955 . - Cass. soc., 15 nov. 2007, n° 06-42.305

106 Article L. 256-4 du CSS

faiblesse, le simple constat d'une situation économique difficile n'étant pas opérant (*Cass. soc.*, 18 déc. 2001, n° 99-40.649 : *JurisData* n° 2001-012296).

Il faut donc retenir, de manière générale, qu'il est très difficile de revenir sur une transaction.

CONSEIL PRATIQUE : *il est vivement conseillé de ne jamais accepter de signer une transaction sur le champ et se laisser le temps de la réflexion. Il est en outre pertinent de soumettre cette proposition transactionnelle à votre Syndicat, si vous êtes affilié, ou à votre avocat.*

II- EFFETS DE LA TRANSACTION

1. Effets liés à sa nature contractuelle

Il faut savoir que, comme tout contrat, la transaction est soumise au principe de l'effet obligatoire des contrats.

En application de ce principe, la transaction ne doit pas être étendue aux éléments sur lesquels les parties ne se sont pas entendues.

CONSEIL PRATIQUE : *le médecin doit bien vérifier que la transaction, si elle porte sur des indus, précise bien la période exactement visée. Il ne faudrait pas, en effet, qu'ultérieurement, un autre contrôle porte sur la même période...*

2. Effets liés à sa nature juridictionnelle

L'intérêt majeur de la transaction est qu'elle constitue un obstacle à l'introduction d'une action en justice ayant le même objet.

Une fois la transaction signée, la Caisse ne pourra donc notamment plus agir en récupération d'indu pour les mêmes griefs.

Il convient de préciser qu'en cas d'inexécution (de non-paiement par le médecin), la transaction devient inopposable, sans même que la Caisse ait à en solliciter la résolution¹⁰⁷.

§ VIII : LA MISE SOUS ACCORD PREALABLE (MSAP)

La mise sous accord préalable (MSAP) a été créée en 2004 par la Loi n° 2004-810 du 13 août 2004.

D'ores et déjà, il y a lieu de préciser que dans la mesure où les MSAP sont très lourdes à gérer pour le service du contrôle médical, la Mise Sous Objectif (MSO) a été créée en 2009.

Il s'agira alors pour le médecin « *de s'engager à atteindre un objectif de réduction des prescriptions ou réalisations en cause dans un certain délai* » (L 162-1-15 CSP).

Cette MSO, qui doit être acceptée par le médecin (lequel reconnaît ainsi tacitement prescrire trop), peut conduire le médecin à des pénalités, prononcées sur le fondement de l'article L 162-1-14 du CSS.

La procédure de MSAP a été quelque peu modifiée par le décret n° 2018-661 du 26 juillet 2018, et la procédure porte dorénavant sur le nombre de patients concernés par un acte ou une consultation sur une période donnée et non plus sur le nombre de prescriptions rapporté aux consultations effectuées. De même, pour les prescriptions de transport, le ciblage pourra viser également le montant remboursé, et non plus seulement le nombre de prescriptions.

1. Hypothèses de mise en œuvre de la procédure de MSAP

Comme cela ressort de l'article L 162-1-15 I du CSS, la MSAP est mise en œuvre par le Directeur de l'organisme local d'assurance maladie dans plusieurs cas :

- En cas de « *non-respect par le professionnel de santé des conditions prévues, respectivement, au 2° de l'article L. 160-8 et à l'article L. 321-1 et au 1° ou au 2° de l'article L. 431-1 du présent code ainsi qu'aux 1° et 2° de l'article L. 752-3 du code rural et de la pêche maritime* »
- « *Dans l'hypothèse d'un nombre ou d'une durée d'arrêts de travail prescrits par le professionnel de santé et donnant lieu au versement d'indemnités journalières ou d'un nombre de tels arrêts de travail rapporté au nombre de patients pour lesquels au moins un acte ou une consultation a été facturé au cours de la période considérée significativement supérieurs aux données moyennes constatées, pour une activité comparable, pour les professionnels de santé exerçant la même profession dans le ressort de la même agence régionale de santé ou dans le ressort du même organisme local d'assurance maladie ;* »
- « *Dans l'hypothèse d'un nombre de prescriptions de transports ou d'un montant de remboursement de transports occasionné par lesdites prescriptions, ou encore d'un tel nombre ou d'un tel montant rapporté au nombre de patients pour lesquels au moins un acte ou une consultation a été facturé au cours de la période considérée, significativement supérieur à la moyenne des prescriptions de transport constatée, pour une activité comparable, pour les médecins exerçant dans le ressort de la même agence régionale de santé ou dans le ressort du même organisme local d'assurance maladie ;* »
- « *Dans l'hypothèse d'un taux de prescription de transports en ambulance, rapporté à l'ensemble des transports prescrits, significativement supérieur aux données moyennes constatées, pour une activité comparable, pour les médecins installés dans le ressort de la même agence régionale de santé ou dans le ressort du même organisme local d'assurance maladie* »
- « *Dans l'hypothèse d'un nombre de réalisations ou de prescriptions d'un acte, produit ou prestation ou d'un nombre de telles réalisations ou prescriptions rapporté au nombre de patients pour lesquels au moins un acte ou une consultation a été facturé au cours de la période considérée figurant sur les listes mentionnées au premier alinéa ou d'un groupe desdits actes, produits ou prestations significativement supérieur à la moyenne des réalisations ou des prescriptions constatée, pour une activité comparable, pour les professionnels de santé exerçant la même profession dans le ressort de la même agence régionale de santé ou dans le ressort du même organisme local d'assurance maladie. Pour la constatation du nombre de réalisations d'actes, sont exclus ceux réalisés en application et dans le respect d'une prescription médicale précisant expressément leur nombre. Un décret définit les modalités de constitution éventuelle de groupes d'actes, de produits ou de prestations pour la mise en œuvre des dispositions du présent alinéa.* »

⇒ Note d'actualité :

La loi de financement de la sécurité sociale n°2023-1250 du 26 décembre 2023, pour l'année 2024, intègre dans l'article L162-1-15 du CSS un I bis, offrant de nouvelles causes de mises en œuvres de la MSAP par le Directeur de l'organisme local d'assurance maladie qui sont les suivantes :

- « *Du non-respect des conditions prévues, respectivement, à l'article L. 321-1 et au 2° de l'article L. 431-1 ;* »
- « *Ou d'un nombre ou d'une durée des arrêts de travail prescrits par les professionnels exerçant au sein du centre de santé ou de la société de téléconsultation et donnant lieu au versement d'indemnités journalières ou d'un nombre de tels arrêts de travail rapporté au nombre de patients pour lesquels au moins un acte ou une consultation a été facturé au cours de la période considérée significativement supérieurs aux données moyennes constatées pour les centres de santé ou les sociétés de téléconsultation ayant une activité comparable dans le ressort de la même agence régionale de santé ou au niveau national.* »

Les cas de déclenchement de la MSAP sont donc nombreux, même s'ils concernent avant tout les arrêts de travail.

2. Procédure de MSAP

Plusieurs étapes jalonnent la procédure de MSAP, définie aux articles R 148-7 et suivants du CSS :

ETAPE 1 : le directeur de la Caisse saisit la Commission des pénalités (définie à l'article R 147-3 du CSS)

ETAPE 2 : le directeur de la Caisse informe simultanément l'intéressé de son droit à être entendu par cette commission, sur sa demande, ou de présenter ses observations écrites, dans le délai d'un mois.

Il doit être précisé que le professionnel de santé peut se faire assister par la personne de son choix.

ETAPE 3 : la Commission des pénalités rend un avis motivé portant sur la nécessité et la durée de la mise sous accord préalable ; cet avis doit être rendu dans le délai de deux mois de la saisine de la Commission, sauf demande de prorogation d'un mois sollicitée auprès du directeur de la Caisse.

Si la Commission ne se prononce pas au terme du délai imparti, éventuellement prorogé, l'avis est alors réputé rendu.

ETAPE 4 : le directeur de la Caisse, à compter de la réception de l'avis de la commission ou de la date à laquelle celui-ci est réputé avoir été rendu, peut (R 148-8 CSS) :

- Soit abandonner la procédure, auquel cas il en informe le professionnel de santé dans les meilleurs délais
- Soit décider de poursuivre la procédure. Il lui faut alors saisir pour avis dans un délai de quinze jours le directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie. A défaut de saisine dans le délai précité, la procédure est réputée abandonnée.

Il faut préciser que le directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie ou son représentant rend un avis dans le délai d'un mois à compter de sa saisine. Si son avis n'est pas rendu dans le délai imparti, il est réputé favorable.

Etape 5 : le directeur de la Caisse dispose de 15 jours, à compter de la réception de l'avis du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie ou de la date à laquelle celui-ci est réputé avoir été rendu, pour (R 148-9 CSS) :

- Si l'avis du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie est défavorable, d'abandonner la procédure. Dans ce cas, il informe de sa décision le professionnel de santé dans les meilleurs délais ;
- Si l'avis du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie est favorable, de subordonner à l'accord préalable du service de contrôle médical compétent les prescriptions ou réalisations du professionnel de santé.

Dans ce cas, il doit notifier au professionnel de santé sa décision motivée, qui précise les prescriptions ou réalisations ou montants de remboursement concernés, la date de début et de fin de la période de mise sous accord préalable ainsi que les modalités de sa mise en œuvre, notamment l'information des patients dans les conditions prévues par l'article L 1111-3 du code de la santé publique. Il mentionne les délais et voies de recours.

Si le directeur n'a pas statué au terme du délai de 15 jours qui lui est imparti, la procédure est réputée abandonnée.

CONSEIL : il est indispensable de vérifier minutieusement si ces délai de 15 jours prévus par les articles R 148-8 et R 148-9 du CSS ont bien été respectés, et demander en conséquence une copie de l'ensemble de la procédure

EXEMPLES DE JURISPRUDENCES RELATIVES AUX MSAP :

« Considérant enfin qu'en se bornant à soutenir que le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie n'a pas indiqué quels éléments étaient retenus pour établir les données moyennes pour une activité comparable et que, par ailleurs, devaient être pris en compte les spécificités démographiques et socio-professionnelles propres à sa clientèle, M. X ne démontre pas, par les pièces qu'il produit, que le dépassement constaté par l'assurance maladie, lequel s'élève à plus de 400 % de la moyenne régionale s'agissant des prescriptions d'arrêt de travail ayant donné lieu au versement d'indemnités journalières, aurait dû être corrigé en prenant en compte les éléments qu'il propose ; que le requérant ne démontre pas la réalité de ses allégations relatives à la proportion d'actifs qui caractériserait sa clientèle, laquelle serait notoirement supérieure à la moyenne régionale, ni au taux d'accidents du travail qui serait également supérieur à la moyenne régionale et à la faible proportion de personnes âgées dans sa clientèle par rapport à cette même moyenne ; que par suite c'est sans erreur d'appréciation ni erreur de fait que le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de la Marne a pu estimer que l'activité du docteur X faisait ressortir un taux significativement supérieur d'arrêts de travail ayant donné lieu au paiement d'indemnités journalières ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de M X doit être rejetée ;» (TA Châlons-en-Champagne, 28 juin 2012, n° 1000750)

« Considérant que M. X fait valoir que son cabinet est le seul à se situer en zone urbaine sensible sur le territoire de la commune de Tarascon, que sa patientèle, composée de personnes en situation de précarité et de peu de personnes retraitées, est marquée par des pathologies nécessitant des arrêts de travail récurrents ou de longue durée et, qu'ainsi, son activité n'est pas comparable avec celle de l'ensemble des praticiens

généralistes de la commune et de la région, d'autant plus que ses consultations sans rendez-vous faciliteraient l'accès des travailleurs malades à son cabinet ; que cette spécificité de la patientèle de M. X n'est pas sérieusement contestée par la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône qui se borne dans ses écritures en défense à affirmer, sans l'établir par les pièces versées au dossier, avoir tenu compte de la particularité de la patientèle du docteur X ; que la spécificité de cette patientèle a de surcroît été reconnue par la commission d'application de la réglementation « formation médecins », dans son avis rendu lors de sa séance du 8 novembre 2012, lequel relève notamment que ladite patientèle est atypique, atteinte de pathologies lourdes nécessitant des arrêts de travail longs, que le praticien en cause n'a pas été comparé à des médecins correspondant à son profil « (nombre de patients en ALD, CMU...) » et que les arrêts de travail prescrits par le docteur X ont été médicalement justifiés, sans avis contraire d'un médecin-conseil de la caisse ; qu'à l'unanimité, cette commission a donc émis l'avis de ne pas prononcer de mise sous accord préalable des indemnités journalières prescrites par M. X ; que si la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône soutient que l'écart considérable constaté entre les prescriptions du médecin et la moyenne régionale suffit pour justifier la mise en œuvre de la procédure de mise sous accord préalable, elle ne justifie pas de ce que la patientèle en cause ne se différencierait pas de la patientèle type résultant des moyennes régionales à laquelle elle a comparé la patientèle de l'intéressé ; qu'il suit de là que le requérant est fondé à soutenir que son activité n'était pas comparable à celle des médecins généralistes du ressort de l'agence régionale de santé de la région Provence-Alpes-Côte d'Azur et qu'elle n'a pas été évaluée par rapport à celle de médecins ayant une activité comparable à la sienne au sens des dispositions précitées du 2° de l'article L. 162-1-15 du code de la sécurité sociale ; que, par suite, la caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône a fait une inexacte application de ces dispositions ; » (TA Marseille, 14 juin 2016, n° 1301230).

« Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier, et notamment du relevé individuel d'activité et de prescriptions pour la période de janvier à décembre 2009, que l'activité de M. A... a été comparée aux données moyennes constatées chez les praticiens du département ayant le même code administratif, soit « médecine générale » et ayant prescrit des arrêts de travail ayant donné lieu au versement d'indemnités journalières, sans que les spécialistes et les médecins urgentistes n'aient été pris en compte pour opérer la comparaison avec l'activité de M. A..., contrairement à ce que le requérant prétend ; qu'il en ressort également que, alors que la population de patients de M. A... était environ 1,5 fois plus importante que la moyenne, le nombre de ses prescriptions d'arrêts de travail était 4,5 fois plus important que la moyenne régionale constatée pour une activité comparable ; que si M. A... se prévaut, pour justifier cet écart, de ce qu'un nombre important de ses patients exercent une activité, il ne conteste pas que, pour la période allant de janvier à décembre 2009, le pourcentage de ses patients en âge de travailler, âgés de 16 à 59 ans, était de 57,65 %, très proche de la moyenne régionale de 56,11 %, ni que la proportion de ses patients actifs ayant bénéficié d'indemnités journalières à la suite d'un arrêt de travail s'élevait à 28,91 % alors que la moyenne régionale constatée s'élevait à 13,48 % ; que s'il se prévaut également du nombre important de dossiers de pathologies malignes parmi ses patients, la proportion de ses patients en affection de longue durée s'élevait, au cours de l'année 2009, à 17,43 % alors que la moyenne constatée au niveau régional était de 21,68 % ; que, dès lors, M. A... ne peut se prévaloir du caractère non pertinent des critères de comparaison de son activité pris en compte par la caisse primaire d'assurance maladie de l'Ain ; que, par suite, le moyen tiré d'une erreur manifeste d'appréciation de sa situation doit être écarté ; » (CAA Lyon, 6e ch. - formation à 3, 7 nov. 2013, n° 13LY01462).

CONSEIL PRATIQUE : *Il est souvent délicat, sauf à parvenir à démontrer que l'activité du praticien ne serait pas comparable à la moyenne relevée par la Caisse, de s'opposer au fond à une MSAP. Il s'agira donc de bien démontrer la spécificité de la patientèle.*

Quoi qu'il en soit, dès réception d'un courrier avisant du déclenchement de la procédure de MSAP, il est indispensable de prendre attache avec votre avocat, ou un membre du syndicat si vous êtes affilié.



AUCHÉ

Conseil et défense des professionnels de santé

Fascicule mis à jour en octobre 2024

**SCP AUCHE HEDOU AUCHE
Cabinet d'avocat**

**En cas d'interrogation, ne pas hésiter à nous
contacter par téléphone (0467662665) ou par
mail (auche@ah-avocats.fr).**