

**SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU
CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES INFIRMIERS**

228, rue du Faubourg Saint Martin – 75010 PARIS

☎ 01 71 93 84 67

greffe.oni@ordre-infirmiers.fr

SAS-CNOI-2021-00058

Caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne contre Mme L

Audience publique du 6 mars 2024

Décision rendue publique par affichage le 2 décembre 2024

**LA SECTION DES ASSURANCES SOCIALES DU CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES
INFIRMIERS,**

Vu la procédure suivante :

Par une plainte enregistrée le 31 janvier 2020 au secrétariat de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne demande qu'il soit infligé à Mme L, infirmière libérale exerçant au X, à Z, une sanction proportionnée à la gravité des faits qui lui sont reprochés, que celle-ci soit condamnée à lui reverser la somme de 266 104,44 euros correspondant au trop-remboursé en conséquence des abus d'honoraires dont elle s'est rendue coupable et que soit ordonnée la publication de la sanction dans les locaux de cette caisse ouverts au public.

La section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine n'ayant pas statué dans le délai d'un an qui lui était imparti, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne a, en application de l'article R. 145-19 du code de la sécurité sociale, saisi la section des assurances sociales du conseil national de l'Ordre des Infirmiers, par courrier du 7 avril 2021, enregistré le 20 avril 2021, d'un mémoire par lequel il demande qu'il soit infligé à Mme L, infirmière libérale, une ou plusieurs des sanctions prévues par l'article L. 145-5-2 du même code, proportionnée à la gravité des faits qui lui sont reprochés, que celle-ci soit condamnée à reverser à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne la somme de 266 104,44 euros correspondant au trop-remboursé en conséquence des abus d'honoraires dont elle s'est rendue coupable et que soit ordonnée la publication de la sanction dans les locaux de cette caisse ouverts au public.

Il soutient que :

- L'attention de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne a été appelée par l'étude du chiffre d'affaires annuel en 2017 de Mme L, de 221 325, 53 € pour 61 patients, alors que le chiffre d'affaires annuel moyen des infirmiers libéraux de la circonscription de la caisse était de 52 693 € pour 93 patients ;
- Le contrôle a posteriori des actes facturés par Mme L aux assurés du régime général a été effectué par des agents assermentés de la caisse, sur la période allant du 6 février 2017 au 1^{er} août 2019, son activité étant exercée au sein d'un cabinet qui fonctionne en permanence avec trois infirmières remplaçantes travaillant une journée entière à tour de rôle, Mme T depuis 2012 et devenue son associée depuis le 1^{er} novembre 2017, Mme R de décembre 2016 à mai 2017, Mme Y de juin 2017 à mars 2018, Mme B depuis mai 2018 et Mme A de septembre à décembre 2018, le cabinet étant équipé d'un seul logiciel de facturation et Mme L facturant l'ensemble des actes pour toutes les infirmières ;
- Le contrôle ainsi effectué, en comparant la facturation et les plannings de Mme T, en auditionnant celle-ci ainsi que seize assurés sociaux, en faisant constater par des agents assermentés le temps réellement passé par les infirmières au domicile des patients et en contrôlant le respect par Mme L de la nomenclature générale des actes professionnels (NGAP) et de la Convention Nationale destinée à régir les rapports entre les infirmiers libéraux et les organismes d'assurance maladie conclue le 22 juin 2007, a révélé dans l'analyse de l'activité de Mme L, dont ont été exclues les journées de travail réalisées par Mme T entre le 1^{er} novembre 2017 et le 26 mai 2018, date de son congé de maternité, de nombreuses anomalies d'ordre purement administratif :
 - 1) La facturation à son nom d'actes non pas réalisés par elle personnellement, mais par Mme T ou par d'autres infirmières, Mme L étant remboursée par la caisse de la totalité des soins prodigués comme si elle les avait effectués puis reversant aux autres infirmières les honoraires correspondant aux actes réalisés par celles-ci ; Mme T et Mme L travaillaient à tour de rôle sans jamais intervenir toutes deux sur la même journée, en violation des dispositions des article R. 4312-43 et suivants du code de la santé publique et de l'article 5.2.3 de la Convention Nationale précitée, qui ne prévoient le recours d'un infirmier libéral à un remplaçant qu'en cas d'indisponibilité, le remplaçant ne pouvant pas facturer ses actes avec la carte professionnelle de santé (CPS) de l'infirmier remplacé mais uniquement avec sa CPS personnelle et utilisant les feuilles de soins de l'infirmier remplacé, en rayant son nom et en ajoutant le sien et sa qualité de remplaçant, avant de les signer, ce qui jamais été fait par Mme T ; ces faits, confirmés par celle-ci lors de son audition du 27 novembre 2018, ont continué lorsque celle-ci est devenue en novembre 2017 associée de Mme L, la première ne voulant pas investir dans un logiciel de facturation, et se sont traduits par des facturations litigieuses de Mme L, portant sur la totalité des actes effectués alors qu'elle n'en avait pas réalisé personnellement la moitié, relevant de l'article 441-7 du code pénal et justifiant que la caisse réclame le remboursement du préjudice subi du fait de la cotation d'actes fictifs ou d'actes non réalisés ;
 - 2) Le recours à une remplaçante, Mme A, sans respecter les dispositions précitées du code de la santé publique et de l'article 5.2.3 de la Convention Nationale précitée, notamment en ce que Mme A a exercé, du 1^{er} septembre au 31 décembre 2018, sans être inscrite au conseil de l'ordre des infirmiers dont elle relevait, ni disposer

d'aucune autorisation délivrée par ce conseil, ni être déclarée à la caisse, et que les soins effectués par elle ont été facturés par Mme L, qui a émis ensuite six chèques à son nom pendant cette période ; Mme A a ensuite déposé rétroactivement, le 21 juin 2019 donc après le contrôle administratif la concernant, une demande d'autorisation de remplacement puis une déclaration auprès du conseil de l'ordre des infirmiers Ariège-Gers-Hautes-Pyrénées portant sur un début d'activité le 1^{er} février 2018, documents établis le 26 juin 2019 donc postérieurement aux faits qui lui sont reprochés d'avoir exercé en qualité d'infirmière remplaçante sans autorisation de l'Ordre ;

- 3) La surfacturation d'actes : afin d'obtenir de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne une rémunération supérieure à celle correspondant aux soins réalisés, Mme L a facturé pour certains assurés sociaux, d'après leurs témoignages et les constats des agents assermentés ayant pu vérifier en se postant devant leur domicile le temps de présence de l'infirmière, des actes infirmiers de soins cotés AIS3 sans respecter l'article 11 du chapitre I du titre XVI de la NGAP, prévoyant que ces soins doivent correspondre à une séance, d'une durée de trente minutes, comprenant « *l'ensemble des actions liées aux fonctions d'entretien et de continuité de la vie* » et « *visant à protéger, maintenir, restaurer ou compenser les capacités d'autonomie de la personne* » ; elle les a facturés ou bien en surnombre, en appliquant par exemple une cotation de deux AIS3 au lieu d'un AIS3 au vu du temps passé, ou bien une cotation AMI4 « *pansement lourd et complexe* » en lieu et place d'une cotation AMI2 « *pansement courant* », ou bien encore en ne respectant pas la règle du non-cumul avec un AIS3 des actes réalisés au cours de la même séance. La caisse joint au soutien de ce grief des tableaux récapitulatifs des actes facturés en trop avec le nombre d'actes et le montant correspondant au préjudice subi, donné à titre indicatif dès lors qu'il est déjà inclus dans le préjudice total établi au titre du grief relatif au nombre significativement excessif de cotations journalières d'AIS : ont été ainsi facturés avec une intention frauduleuse, trois AIS3 par jour pour Mme E. B. du 1^{er} janvier 2017 au 9 août 2018 pour des soins d'une durée, confirmée par les agents assermentés, de moins de 30 minutes, pour Mme P.C. du 27 novembre 2016 au 31 mai 2018 pour des soins de 20 minutes le matin et 15 minutes le soir, et pour Mme D.T. du 5 août 2017 au 6 août 2018 pour des soins dont la durée est selon celle-ci d'environ 15 minutes matin et soir, attestée par les agents assermentés, au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 matin et soir, pour Mme J. DCA deux actes cotés AIS3 matin et soir pour 20 minutes le matin et 15 minutes le soir, au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 matin et soir, pour M. A. DCA, deux actes cotés AIS3 le matin trois fois par semaine pour une durée inférieure à 30 minutes au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 trois fois par semaine, trois actes cotés AIS3 par jour du 3 janvier au 1^{er} mars 2017 pour 20 minutes le matin et 15 minutes le soir, au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 matin et soir, d'une part pour Mme P.M. et, d'autre part pour Mme M.M., toutes deux se voyant administrer des pansements cotés AMI4 pour une plaie post-opératoire, la première au nombre de dix du 27 janvier au 10 février 2017 et la seconde conformément à la prescription médicale du 24 août 2017, ces pansements étaient des pansements courants cotés AMI2, non facturables car inclus dans l'acte coté AIS3, pour Mme M.S. du 8 avril 2018 au 2 juillet 2019, des soins d'hygiène matin et soir, plus une dextro avec injection d'insuline le matin,

côtés indûment un AMI4 tous les jours alors qu'ils devaient être tous deux cotés AMI1, inclus dans la séance de soins cotée AIS3 et non facturables, et pour M. T.P., la préparation d'un pilulier facturée un AMI4 à chaque passage du 1^{er} octobre 2017 au 30 mai 2018, alors que celui-ci ayant déclaré que les infirmières lui ont proposé de lui préparer le pilulier pour la semaine et qu'il le gère seul depuis le début de l'année 2018 au moins, la cotation aurait dû être un AMI1 pour cet acte ;

- 4) Un nombre significativement excessif de cotations journalières d'AIS, ne respectant pas l'article 11 du chapitre I du titre XVI de la NGAP et allant au-delà de l'estimation de la caisse les fixant à un maximum de douze heures de son activité journalière, puisque Mme L a facturé sur la période de contrôle, au titre des seuls actes cotés AIS3, 975 journées de travail de plus de douze heures par jour, dont 972 journées à plus de quinze heures par jour : comme Mme T a déclaré que le temps de travail des infirmières du cabinet, effectué de 6 heures 15 à 13 heures 30 et de 16 heures à 20 heures, soit au maximum onze heures et quinze minutes, dont neuf et quinze minutes consacrés aux soins, les temps de déplacement des infirmières du cabinet ayant été évalués à une moyenne quotidienne de deux heures, une infirmière du cabinet ne peut justifier la facturation de plus de vingt-quatre actes cotés AIS3 par jour d'une durée de trente minutes, étant précisé que, la durée quotidienne ainsi calculée ne comprenant pas celle liée à d'autres actes purement infirmiers cotés AMI, des Démarches de Soins Infirmiers (DSI), des tâches liées à l'exercice d'une profession libérale, des soins éventuels apportés à des patients n'appartenant pas au régime général et du temps de pause nécessaire au déjeuner, la durée de leur accomplissement devrait s'ajouter au temps de travail maximal susmentionné de Mme L ; la caisse cite à titre d'exemple d'une telle durée supérieure à douze heures la journée du 7 décembre 2018 pour laquelle Mme L a facturé quarante-neuf actes cotés AIS3, correspondant à une durée de 24 heures 30 pour ces seuls soins infirmiers, tout en facturant également des AMI et des déplacements, soit un nombre total d'actes impossible à réaliser en vingt-quatre heures et révélateur d'une facturation soit d'actes fictifs, soit d'actes réalisés dans des conditions non conformes à la NGAP ;
- Par ces agissements répétés et frauduleux, Mme L démontre une volonté manifestement abusive d'obtenir le remboursement de plus de soins qu'elle n'en réalise réellement, confirmée par la consultation de ses relevés individuels d'activité et de prescriptions (RIAP) montrant l'atypisme de sa facturation comparée à celle des infirmiers libéraux de la région Nouvelle-Aquitaine.
 - Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne chiffre à la somme de 266 104,44 € le préjudice financier subi sur la période considérée par la caisse en raison de cette soi-disant hyperactivité de Mme L, calculée sur la base d'une journée de douze heures en ne prenant en compte que la facturation des actes qu'elle déclare avoir effectués, ainsi que des majorations et frais de déplacements associés, au-delà de vingt-quatre actes cotés AIS3 et qu'il lui a été impossible de réaliser, mais sans tenir compte des actes réalisés de nuit.
 - Il soutient enfin que, le contrôle effectué par la caisse ayant ainsi démontré que Mme L a volontairement facturé des actes et des frais de déplacements fictifs et n'a sciemment pas respecté la NGAP et la Convention Nationale précitée, afin d'obtenir

une rémunération supérieure à celle des soins effectués, ces irrégularités, aggravées par le fait qu'elles ont été commises sur des personnes âgées dépendantes, n'ayant pas toujours la capacité de se rendre compte de la bonne réalisation des soins reçus, sont contraires à l'article L. 162-12-1, relèvent des articles L. 145-5-1 et R. 145-8 et constituent des abus d'honoraires au sens des dispositions du 4° de l'article L. 145-5-2 du code de la sécurité sociale ; elles justifient que la section des assurances sociales du conseil national de l'Ordre des infirmiers prononce à l'encontre de Mme L une ou plusieurs des sanctions prévues par le même article L. 145-5-2, la condamne à rembourser à la caisse la somme de 266 104,44€, indûment perçue par elle, et que la sanction prononcée soit publiée pendant la durée de la sanction infligée.

Par un mémoire en défense, enregistré le 15 novembre 2021, Mme L, représentée par Maître B, demande à titre principal le rejet de la plainte de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne en raison des nombreuses irrégularités affectant le contrôle effectué sur son activité par les agents de la caisse et justifiant qu'en soit prononcée la nullité, à titre subsidiaire que les demandes de la caisse soient rejetées comme non fondées, ni dans leur montant, ni dans leur principe, et à titre infiniment subsidiaire, la réduction à de plus justes proportions des sommes qui lui sont réclamées, en lui accordant les plus larges délais pour s'acquitter de toute condamnation mise à sa charge, et, en tout état de cause, la condamnation de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne à lui verser la somme de deux mille euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, ainsi qu'aux entiers dépens.

Elle soutient que le contrôle dont elle a fait l'objet, et la procédure de recouvrement en résultant, doivent être annulés dès lors que :

- En premier lieu, les agents chargés par la caisse de ce contrôle devaient être agréés et assermentés en application des dispositions des articles L. 114 -10, L. 243-7 et L. 243-9 du code de la sécurité sociale et qu'ils ont tous deux prêté serment sur la base, non pas de leur agrément définitif comme l'exige la jurisprudence, mais d'une autorisation provisoire délivrée postérieurement à leur prestation de serment et dont la publication au Bulletin officiel du ministère chargé de la sécurité sociale n'est pas prouvée ;
- En deuxième lieu, il y a eu violation du droit de communication par les agents de la caisse, de surcroît non régulièrement assermentés, qui ont demandé communication à sa banque de ses relevés bancaires et des copies de plusieurs de ses chèques et au conseil de l'ordre des autorisations de remplacement de Mme A, sans jamais l'informer de ces demandes conformément au respect du principe du contradictoire exigeant que le professionnel de santé contrôlé ait connaissance de l'usage de ce droit de communication, de la teneur et de l'origine des informations et documents obtenus avant tout recouvrement d'indu ;
- Et en troisième lieu, elle n'a reçu aucune lettre d'observations ni aucune notification d'indu, en violation des principes du contradictoire et des droits de la défense, ainsi que des stipulations de l'article 7.4.1 de la Convention Nationale précitée imposant aux parties signataires de favoriser autant que possible le dialogue et la concertation avant d'entamer une procédure et obligeant la caisse à adresser une lettre l'avertissant du non-respect de ses dispositions, ainsi que de la jurisprudence exigeant,

d'une part l'envoi d'une lettre d'observations préalablement à l'engagement d'une procédure contentieuse ou à la notification d'un indu à un professionnel de santé, permettant à celui-ci de formuler ses observations, formalité que la Cour de cassation a jugée substantielle, garante du caractère contradictoire de la procédure, et dont l'absence entache de nullité celle-ci, et, d'autre part, qu'un exemplaire de la Charte de contrôle de l'activité des professionnels de santé par l'assurance maladie soit remis au professionnel avant tout contrôle, à peine de nullité de celui-ci.

- Elle soutient également que la procédure diligentée par la caisse n'était pas, contrairement à ce qu'affirme celle-ci, un contrôle purement administratif mais un contrôle médical de son activité et que, notamment, lors de l'audition par les agents de contrôle de Mme T et des patients, les questions posées, qui tendaient bien, à la lecture des procès-verbaux, à vérifier auprès des patients la nature précise, la véracité des soins dispensés et donc leur facturation, auraient dû l'être, conformément aux articles L. 315-1 et R. 315-1-1 du code de la sécurité sociale, par des agents du service du contrôle médical et non pas par des agents chargés d'un contrôle administratif, qui ont ainsi violé le secret professionnel et médical et entaché de nullité le contrôle effectué.
- Mme L soutient, à titre subsidiaire, que si la caisse primaire entend soutenir qu'au sens des dispositions de l'article L. 145-1 du même code, elle a commis une faute disciplinaire, c'est-à-dire manqué à ses obligations professionnelles, ainsi que des abus professionnels, fautes d'une particulière gravité, atteignant l'honneur et la probité, et qu'elle s'est rendue coupable d'une fraude, c'est-à-dire d'un comportement de mauvaise foi visant à tromper, il lui appartient de prouver, outre leur matérialité, le caractère répétitif et intentionnel des faits reprochés, et qu'elle ne peut être condamnée à reverser à la caisse le trop-remboursé par celle-ci sans qu'ait été établi préalablement le caractère abusif de la facturation. Or, l'étude de chaque anomalie qui lui est reprochée montre qu'aucun abus de sa part ne peut être caractérisé, et qu'en conséquence, aucune sanction ne peut lui être infligée en application des dispositions de l'article L. 145-2 du même code :
- En ce qui concerne le grief tiré de la facturation d'actes non réalisés par elle personnellement, mais par ses remplaçantes, la caisse ne peut prétendre que les actes seraient fictifs, alors qu'ils ont tous été réalisés et fait l'objet de sa part d'un reversement aux différentes remplaçantes de l'intégralité des honoraires perçus, sans même enlever le pourcentage d'usage, et qu'elle ne prouve donc pas qu'elle ait subi un quelconque préjudice du fait de leur cotation ;
- S'agissant du recours comme remplaçante à Mme A, dont l'intervention n'aurait pas été autorisée pour la période d'octobre à décembre 2018, et pour lequel la caisse réclame 9 822,96 € à ce titre, celle-ci produit elle-même l'autorisation de remplacement signée par le président du conseil interdépartemental de l'ordre des infirmiers compétent et couvrant le remplacement pendant douze mois à compter du 1^{er} février 2018 et, si Mme A n'a pas informé la caisse en temps utile comme elle avait l'obligation de le faire, c'est à elle que la faute devrait être imputée ;

- La caisse appuie ses réclamations relatives à la surfacturation d'actes cotés d'AIS3 sur les procès-verbaux d'audition des patients, lesquels ne font mention ni d'une date, ni de la période contrôlée, ni de laquelle des trois infirmières mentionnées est concernée par chacun des soins, et dont la force probante est particulièrement discutable, alors qu'il lui appartient d'apporter la preuve que, pour chacun des actes effectués quotidiennement et sur une période de deux ans et demi, le remboursement n'était pas dû ; cette preuve ne peut être suffisante et objective lorsque les accusations sont fondées sur les seuls témoignages de personnes âgées et/ou diminuées, souffrant pour certaines d'entre elles de troubles cognitifs reconnus, voire de tiers dont la présence effective tout au long de la journée n'est pas établie ; ainsi, alors qu'un procès-verbal doit permettre à la personne auditionnée d'attester de la réalité des propos qui lui sont prêtés et également de s'assurer que l'objet de l'audition ne lui a pas été dissimulé, il est impossible de savoir quel motif a été exposé aux personnes entendues et si les questions et réponses ont été ou non attachées à Mme L nommément, donc si les faits en cause lui sont imputables ; la caisse doit également démontrer leur caractère répété et intentionnel ; enfin, le contenu des auditions est particulièrement imprécis et ne permet par exemple pas de savoir la durée des soins prodigués aux personnes interrogées, qui évoquent régulièrement une durée d'environ ou d'à peu près trente minutes, ce qui rend très contestable le calcul du temps de travail auquel se livre la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne et parfaitement crédible la facturation de Mme L.
- En définitive, la caisse fonde une réclamation de plus de 250 000€, d'une part sur des éléments imprécis, au caractère probatoire particulièrement discutable, dont il n'est pas prouvé qu'ils lui sont imputables et aient eu un caractère répété et intentionnel, et d'autre part sur des griefs discutables de recours à une remplaçante non autorisée et de facturation d'actes qu'elle n'aurait pas réalisés personnellement.

Par un mémoire en réplique enregistré le 24 mars 2022, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne reprend les conclusions de son mémoire faisant suite à sa plainte contre Mme L et les moyens présentés au soutien de celles-ci, et demande en outre qu'elle soit condamnée à verser à la caisse la somme de deux mille euros au titre des frais irrépétibles engagés par celle-ci. Il soutient que les explications de l'infirmière dans son mémoire en défense ne sont pas de nature à modifier les griefs retenus à son encontre par la caisse et, en outre, que :

- Contrairement à ce qu'elle prétend, les deux agents de la caisse chargés du contrôle de son activité étaient agréés et assermentés conformément à l'article L. 114-10 du code de la sécurité sociale et à l'arrêté du 30 juillet 2004, pris pour son application, fixant les conditions d'agrément des agents des organismes de sécurité sociale chargés du contrôle de l'application des législations de sécurité sociale, et leurs agréments étaient entrés en vigueur à la date de leur signature : ainsi qu'il résulte des documents annexés au premier mémoire de la caisse, M. I, agent de contrôle à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, a reçu son autorisation provisoire d'exercer ses fonctions le 22 mars 2011, puis a prêté serment devant le juge du tribunal de grande instance de Bayonne le 19 mai 2011 avant d'être agréé le 14 décembre 2011, et Mme M, autorisée provisoirement à exercer les fonctions d'agent chargé du contrôle de

l'application des législations de sécurité sociale près la même caisse primaire par décision de la caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés en date du 22 janvier 2013, a prêté serment devant le juge du tribunal d'instance de Bayonne le 27 février 2013 avant d'être agréée le 30 août 2013 ; leur agrément, délivré par le directeur de la caisse primaire, est conformément au dernier alinéa de l'arrêté précité du 30 juillet 2004 « *valable, pendant toute la carrière de l'agent dans la branche et pour toutes les périodes pendant lesquelles il exerce des fonctions de contrôle, pour l'ensemble du territoire français* » et aucun texte n'impose qu'ils devaient d'abord obtenir leur agrément définitif puis prêter serment ; par ailleurs, comme la cour de cassation l'a jugé dans son arrêt du 9 juillet 2020, la prestation de serment réalisée alors que l'autorisation de l'agent est provisoire n'a pas besoin d'être renouvelée après l'obtention de l'agrément définitif ; en conséquence, Mme L ne peut soutenir que la procédure de contrôle de son activité serait entachée de nullité en raison de l'irrégularité dans l'obtention de l'agrément des agents assermentés de la caisse chargés de ce contrôle ;

- La procédure dont Mme L a été l'objet de la part de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne n'étant pas, comme elle le prétend, une procédure de récupération de sommes mises en recouvrement après la notification d'un indu faite dans les conditions définies à l'article L. 133-4 de la sécurité sociale, mais le dépôt d'une plainte ordinaire à son encontre, les dispositions de l'article L. 114-21 du même code, relatives à l'obligation pour la caisse de l'informer des informations et documents obtenus après usage du droit de communication prévu à l'article L. 114-19 du même code pour fonder la suppression du service d'une prestation ou la mise de sommes en recouvrement, n'étaient pas applicables ; la caisse n'avait pas l'obligation, préalablement au dépôt de cette plainte, d'informer Mme L du contrôle effectué et des constats recueillis par ses agents dans le cadre d'une suspicion de fraude, cas pour lequel cette obligation d'information, prévue par la charte du contrôle de l'activité d'un professionnel de santé par l'assurance maladie afin que celui-ci formule ses observations, ne s'applique pas ; par conséquent, le contrôle a été effectué par les agents de la caisse dans le respect des règles et n'est pas entaché de nullité ;
- C'est à tort que Mme L s'appuie sur la Convention Nationale précitée, notamment son article 7.4.1, pour contester l'absence de toute information préalable, la violation du contradictoire et les droits de la défense dans l'action engagée à son encontre par la caisse, car celle-ci s'est située non pas dans le cadre d'une procédure conventionnelle mais dans celui de la saisine de la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine d'une plainte pour abus, faute et fraude ; c'est le nombre important d'anomalies dans les prescriptions médicales correspondant aux factures qu'elle a adressées à l'assurance maladie, pour règlement dans le délai de sept jours prévu par la loi, révélées par l'enquête engagée à bon droit par les services administratifs de la caisse, après avoir reçu les pièces justificatives des actes effectués par Mme L, qui a justifié cette plainte, sans que l'infirmière puisse invoquer la violation du contradictoire et des droits de la défense par la caisse dès lors que les anomalies constatées entraînaient une suspicion de fraude et que la caisse a produit ultérieurement les documents établissant ses factures frauduleuses, lesquelles sont contraires à l'article L. 162-12-1 du code de la sécurité sociale et constituent des abus d'honoraires au sens du 4° de l'article L. 145-5-2 de ce code ;

- Contrairement à ce que soutient Mme L, les deux agents assermentés de la caisse chargés du contrôle de son activité, exerçant leurs fonctions dans les conditions définies à l'article L. 114-10 du même code, s'ils ont vérifié la nature et la réalité des soins effectués par elle et s'ils ont recueilli à cette fin, à leur domicile, les témoignages des patients en capacité de répondre librement aux questions, témoignages consignés dans des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire, ont procédé à un contrôle administratif des facturations des soins infirmiers déclarés par Mme L sans effectuer aucun examen de la qualité et de la justification médicale de ces soins au regard de l'état de santé des assurés auditionnés et, donc, sans violer le secret professionnel et médical.

Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne soutient également que Mme L a, contrairement à ce qu'elle affirme, bien obtenu de l'assurance maladie, de manière répétée, des règlements abusifs, fautifs et frauduleux par la facturation d'actes non réalisés personnellement, le recours à une remplaçante non autorisée, la surfacturation d'actes et le nombre excessif de cotations journalières d'AIS3, constitutifs d'abus d'honoraires au sens de l'article 145-2 du code de la sécurité sociale :

- La facturation par Mme L d'actes non réalisés personnellement par elle, mais par l'une des cinq infirmières intervenant en qualité de remplaçantes, est constitutive d'actes frauduleux, d'escroqueries à la sécurité sociale et passible d'une sanction, conformément à de nombreuses décisions juridictionnelles, sans que l'absence d'enrichissement personnel et le fait que l'infirmière ait agi pour faciliter la gestion de son cabinet, puissent avoir une incidence sur les éléments constitutifs de l'infraction, lesquels entraînent un préjudice direct et certain pour la caisse ;
- Les agents assermentés de la caisse ont constaté que Mme A avait réalisé de septembre à décembre 218 des actes infirmiers au nom de Mme L et facturés par celle-ci, alors qu'elle n'a plus déclaré exercer une activité d'infirmière libérale depuis le 31 décembre 2016, qu'elle ne disposait pas d'une autorisation délivrée par le conseil de l'ordre et qu'elle n'était pas inscrite à l'ordre ; contrairement à ce que soutient Mme L, ce n'est pas à ce titre que la caisse lui réclame la somme de 9 822, 26 €, mais à celui de la facturation en son nom propre de l'ensemble des actes réalisés par les cinq infirmières remplaçantes, dont Mme A exerçant sans disposer d'une autorisation du Conseil de l'ordre ;
- Mme L a surfacturé la plupart des actes infirmiers prodigués à certains assurés sociaux, dont les témoignages aux agents assermentés de la caisse ont révélé que la cotation appliquée ne correspondait pas à celle prévue par la NGAP : des actes facturés en surnombre, des actes déclarés avec une lettre clé différente de celle de l'acte réalisé car plus rémunératrice et des actes facturés en plus d'un acte coté AIS3 au cours d'une même séance nonobstant la règle de non-cumul, facturations répétées et effectuées avec l'intention frauduleuse d'obtenir de la caisse primaire une rémunération supérieure à celle correspondant aux soins effectifs ;
- Contrairement à ce que soutient Mme L, la procédure initiée par la caisse n'est pas une procédure de récupération d'indu engagée en application des dispositions de l'article L. 133-4 du code de la sécurité sociale, mais une plainte déposée à son encontre pour avoir, par l'emploi répétitif et intentionnel de manœuvres frauduleuses, trompé la caisse afin d'obtenir des prises en charge indues des actes facturés à l'assurance maladie avec sa propre CPS alors qu'elle ne les a pas effectués personnellement, ainsi

qu'en attestent les procès-verbaux des témoignages recueillis auprès de seize assurés sociaux par des agents assermentés, signés par eux et qui sont une partie des éléments sur lesquels sont fondés les faits reprochés à l'infirmière suite au contrôle de son activité, en particulier le nombre significativement excessif de ses cotations journalières d'AIS3 au regard des règles fixées par l'article 11 du chapitre I du titre XVI de la NGAP, de la jurisprudence de la Cour de cassation n'admettant pas que, par exemple, soient facturées deux séances d'AIS3 d'une demi-heure dès que la trente-cinquième minute est atteinte, et de la jurisprudence du Conseil d'Etat jugeant abusifs au sens des dispositions de l'article L. 145-2 du code de la sécurité sociale les honoraires perçus par un infirmier pour des actes ayant donné lieu à facturation au-delà de vingt-quatre actes cotés AIS3 par jour ; aucune preuve n'est apportée par Mme L pour justifier sa facturation et ses allégations ;

- C'est à tort que Mme L soutient que la caisse ne caractérise pas tous les éléments constitutifs d'une fraude dont elle serait coupable, alors que la caisse a démontré, en premier lieu l'illicéité des faits, avec la facturation d'actes non réalisés, la fausse production et la falsification de prescriptions médicales, en deuxième lieu l'intention, résultant du caractère répétitif et de la diversité des anomalies de facturation et, en troisième lieu, le bénéfice d'une prestation injustifiée, au détriment de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, à laquelle ont été facturés des soins non réalisés en vue d'en obtenir le règlement.

Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne demande la condamnation de Mme L, en raison de ses agissements qui constituent des manœuvres abusives, fautives voire frauduleuses et justifient les condamnations déjà demandées à son encontre, à verser à la caisse la somme de deux mille euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Par un nouveau mémoire en défense, enregistré le 27 avril 2022, Mme L, représentée par Maître B, reprend les griefs et les conclusions exposés dans son précédent mémoire en défense. Elle soutient, en réponse à l'argumentation de la caisse :

- à titre principal, que la procédure de contrôle dont elle a fait l'objet est bien entachée de nullité du fait des anomalies déjà exposées par elle et, en outre, parce que le contrôle des agents de la caisse a été effectué, comme le montrent les procès-verbaux des auditions, sur des patients faisant parfois l'objet d'une mesure de tutelle ou souffrant de troubles cognitifs ;
- à titre subsidiaire, que la charge de prouver le caractère répétitif et intentionnel des surfacturations et des cotations indues d'AIS3 n'a pas été apportée par la production par la caisse de procès-verbaux imprécis d'auditions, sur lesquels ne figurent ni aucune date, ni la période concernée, ni la mention de l'exécution par Mme L des soins contestés, ni qu'elle soit de mauvaise foi ou coupable de fraude.

Par un mémoire en duplique, enregistré le 18 mai 2022, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne reprend les conclusions de ses précédents mémoires et les moyens présentés au soutien de celles-ci. Il soutient en outre que l'agrément des deux agents chargés du contrôle de l'activité de Mme L étant un acte individuel, leur entrée en vigueur est intervenue à la date de leur signature, et que les faits reprochés à Mme L sont fondés sur la

cotation et la facturation des actes infirmiers et non sur leur qualité et leur justification médicale au regard de l'état de santé des patients ; il rappelle que, comme l'a jugé le Conseil d'Etat dans sa décision du 24 octobre 2008 « *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 équivaut à une absence de soins, ou encore ceux dont le montant est établi sans tact ni mesure* » ; il soutient également que les explications de l'infirmière ne sont pas de nature à modifier les griefs retenus à son encontre.

Par un nouveau mémoire en défense, enregistré le 29 août 2022, Mme L, représentée par Maître B, reprend les conclusions de ses précédents mémoires en défense et l'argumentation développée au soutien de celles-ci. Elle soutient en outre :

- En premier lieu que, selon la jurisprudence, le serment d'un agent chargé du contrôle d'un professionnel de santé doit avoir été prêté sur la base de son agrément définitif et que, contrairement à ce que soutient la caisse, laquelle n'a pas fourni les autorisations provisoires qui auraient été accordées aux agents chargés du contrôle de son activité, leurs agréments définitifs ne pouvaient produire des effets à l'égard des tiers faute d'avoir été publiés, quand bien même ils seraient entrés en vigueur à la date de leur signature ;
 - En deuxième lieu que, contrairement à ce que soutient la caisse, la procédure ordinaire qu'elle a initiée en demandant la récupération des sommes prétendument versées à tort à Mme L est une récupération de l'indu, exigeant son information préalablement au recouvrement de cet indu, portant notamment sur l'objet du contrôle, les documents consultés et la période vérifiée, afin de garantir le respect du principe du contradictoire et des droits de la défense, faute de quoi cette procédure est irrégulière et doit être annulée, alors que, de surcroît, le contentieux de sécurité sociale est soumis au code de procédure civile, y compris au respect de ce principe ;
 - En troisième lieu, que la caisse affirme à tort que le contrôle dont elle a été l'objet était purement administratif, et non pas médical, alors que les agents de contrôle ont recueilli et analysé des informations spécifiquement réservées au service du contrôle médical ;
 - En quatrième lieu, que la caisse ne peut pas soutenir que les assurés sous protection pouvaient parfaitement être auditionnés par les agents assermentés dans le cadre de leur enquête administrative, alors qu'ils ne pouvaient l'être hors de la présence de leur curateur ou tuteur, que, contrairement à ce que la caisse prétend, il ne résulte pas de la jurisprudence de la Cour de cassation que la facturation d'un acte coté AIS3 n'est envisageable qu'à partir d'une demi-heure de soins, mais dans la limite de cette durée, et que deux séances d'actes cotés AIS3 peuvent être facturées au-delà, d'où il se déduit que l'évaluation de son temps de travail par la caisse est tout-à-fait contestable, que la limite de vingt-quatre actes cotés AIS3 par jour ne peut lui être imposée pour la double raison que chacun de ces actes doit durer une demi-heure et que devraient s'y ajouter les actes cotés AMI, la pause déjeuner et les tâches liées à l'exercice libéral de son activité, et que sa facturation en matière d'actes cotés AIS3 est parfaitement crédible, contrairement à ce que prétend la caisse :
- 1) pour Mme P. M, d'une part elle était fondée à facturer deux actes cotés AIS3 le matin et un le soir car l'assurée n'a pas indiqué que les soins du matin duraient vingt minutes

et ceux du soir quinze mais que cela dépendait des soins et que la durée d'une demi-heure pouvait être dépassée le matin en cas de douche avec shampoing et, d'autre part, la caisse ne rapporte pas la preuve que le pansement post-opératoire qu'elle posait sur cette assurée et coté par elle AMI4, ainsi qu'en atteste son médecin, était un pansement courant qui devait donc être coté AMI2, non cumulable avec l'acte coté AIS3 déjà facturé, et non pas un pansement lourd et complexe coté AMI4 et cumulable avec cet acte ;

- 2) c'est à bon droit qu'ont été facturés deux actes cotés AIS3 lors de ses passages chez M. A DCA et Mme J. DCA, qui disposaient de deux prescriptions distinctes pour des soins d'hygiène durant selon eux « *trente minutes pour nous deux* » ;
- 3) si la facturation d'un acte coté AMI4 au lieu de AMI1 pour la préparation du pilulier pour M. T. P. devait être retenue, seule la différence entre la cotation déclarée par l'infirmière et celle applicable à l'acte effectué devrait faire l'objet d'un remboursement ;
- 4) pour Mme M.S., la caisse fait une mauvaise application de la nomenclature, dont l'article 5 *bis* est relatif à des actes pouvant se cumuler à taux plein, parmi lesquels la dextro et l'injection d'insuline, tandis que l'article 11 B permet leur cumul avec des soins d'hygiène cotés AIS3 sous réserve de ne retenir qu'un seul acte pour les deux soins regroupés non inclus dans les soins d'hygiène, ce qui doit conduire à ne recouvrer comme indue que la différence entre la cotation retenue et celle ainsi applicable ;
- 5) pour Mme M.M., Mme L était fondée à facturer trois actes cotés AIS3 par jour car elle passait plus d'une demi-heure pour les soins du matin et à facturer en sus un acte coté AMI4 pour la réalisation d'un pansement post-opératoire sur une plaie étendue, que la caisse interprète à tort comme un pansement courant coté AMI2 et inclus dans l'acte coté AIS3 ;
- Elle soutient enfin que la réclamation par la caisse d'un reversement de plus de 250 000 € n'est pas fondée, sa mauvaise foi et la fraude dont elle se serait rendue coupable n'étant pas démontrées.

Par un nouveau mémoire en réplique, enregistré le 26 octobre 2022, auxquels sont jointes les autorisations provisoires accordées respectivement le 22 mars 2011 et le 22 janvier 2013 aux deux agents ayant été chargés du contrôle de l'activité de Mme L, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne reprend les conclusions de ses précédents mémoires et les moyens présentés au soutien de celles-ci. Il soutient en outre que, contrairement aux allégations de Mme L, la décision d'agrément d'un agent enquêteur de la caisse est un acte individuel, qui entre en vigueur à la date de sa signature et n'a pas à être publié pour être opposable, que la plainte ordinale pouvait être déposée par la caisse sans informer l'infirmière sur le contrôle de son activité effectué par ses agents dans le cadre d'une suspicion de fraude, et en ce qui concerne la surfacturation des actes cotés AIS3, que :

- 1) pour Mme P. M., Mme L est de mauvaise foi car la prescription médicale du 27 janvier 2017 indique bien que le pansement post-opératoire à poser est « *un pansement infirmier quotidien* », équivalent dans la NGAP à un pansement courant avec une cotation AMI2, et non pas un pansement lourd et complexe coté AMI4 ;
- 2) pour Mme M.M., d'une part celle-ci a précisé lors de son audition que Mme L est passée, du 5 mars 2017 au 6 juin 2018, le soir pendant moins de trente minutes et le matin pendant trente minutes, sauf les mardi et vendredi où elle passait plus de temps

pour une douche et un shampoing, de sorte que la cotation des AIS3 aurait dû être de deux AIS3 le matin et un le soir pour ces deux jours et de deux AIS3, l'un le matin, l'autre le soir, pour les autres jours et, d'autre part, en ce qui concerne le pansement posé à l'assurée qui était, conformément à la prescription médicale du 24 août 2017, un « *pansement de plaie post-opératoire* », donc un pansement simple comme l'a confirmé Mme T lors de son audition, pansement courant qui doit être coté AMI2, compris dans l'acte coté AIS3, la production tardive par Mme L dans son dernier mémoire de la prescription du même médecin, à la même date, d'un « *pansement lourd et complexe nécessitant des conditions d'asepsie rigoureuse* » dans une ordonnance, non transmise à la caisse lors de la facturation de ces actes en 2017 et présentée en écriture informatique et non pas manuscrite comme la première pourtant datée du même jour, doit être écartée en raison des doutes qu'elle suscite sur sa validité ;

- 3) pour Mme M.S., la NGAP n'autorise, par dérogation à l'article 11 B, le cumul de la cotation d'actes avec celle d'un AIS3 que pour une perfusion et un pansement lourd et complexe, les autres actes techniques cotés AMI étant inclus dans l'acte coté AIS3, tels en l'espèce les injections d'insuline et les dextros cotés AMI4 et donc non cumulables, contrairement à ce qu'affirme Mme L dans son dernier mémoire en faisant à tort application de l'article 5 *bis*, non applicable en cas d'actes cotés AIS3 ;
- 4) s'agissant de M. T.P., dès lors que l'assuré affirme que la préparation de son pilulier n'a pas été prescrite par son médecin mais proposée par les infirmières, elle ne peut pas être prise en charge ;
- 5) dans la plainte déposée au nom de la caisse, il n'est retenu que la surfacturation de cotations journalières d'AIS3 de Mme L lui ayant procuré de façon frauduleuse une rémunération supérieure à celle correspondant aux soins réalisés compte tenu de la répétition de ces facturations, en prenant l'exemple des seize assurés auditionnés, sans mentionner ses autres patients qui n'ont donc pas à être évoqués dans la présente instance.

Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne soutient également que l'allégation de Mme L selon laquelle certains témoignages lors des auditions de ses patients ne pourraient pas être pris en compte en raison de la mesure de protection dont ils font l'objet doit être écarté car il n'est nullement interdit à un agent assermenté d'auditionner une personne sous protection sur sa vie quotidienne dans le cadre d'une enquête administrative, que, s'agissant du cas de M. T.P., qui vit chez ses parents, sa mère auditionnée le même jour que lui a confirmé que son fils n'était pas soigné par Mme L, que les procès-verbaux des auditions des assurés auditionnés ont tous été signés, que ces auditions ne constituent qu'un des éléments ayant permis à la caisse de constater les anomalies qu'elle reproche à Mme L, que celle-ci ne rapporte aucune preuve permettant de justifier sa facturation et l'ensemble de ses allégations, que la méthode de calcul par la caisse du nombre maximum d'actes journaliers cotés AIS3, fixé à vingt-quatre, a été admise à plusieurs reprises et est conforme à plusieurs décisions du Conseil d'Etat, rendues en 2016 et en 2021, jugeant que des honoraires perçus pour un nombre d'actes cotés AIS3 facturés au-delà de ce maximum doivent être regardés comme des honoraires abusifs au sens des dispositions de l'article L. 145-2 du code de la sécurité sociale, sans que Mme L puisse alléguer dans ses mémoires que d'autres caisses ont fixé ce maximum à 34, en retenant une amplitude de travail de 17 heures, dès lors que Mme T a précisé dans son audition qu'elle effectuait des journées de 11 heures 15 sans

compter les autres actes cotés AMI réalisés et les frais de déplacements associés, et que c'est sur ces éléments que la caisse a calculé le montant total de son préjudice financier.

Par un nouveau mémoire en défense, enregistré le 19 décembre 2022, Mme L, représentée par Maître B, reprend les conclusions de ses précédents mémoires en défense et l'argumentation développée au soutien de celles-ci. Elle soutient en outre :

- que la caisse n'est pas fondée à demander à la section des assurances sociales du Conseil national des infirmiers, qu'elle a saisie dans le cadre d'un contentieux disciplinaire, de déclarer Mme L coupable des faits qui lui sont reprochés, la culpabilité étant appréciée par un tribunal correctionnel et aucune action pénale n'ayant été intenté à son encontre par la caisse ;
- que celle-ci n'apporte pas la preuve du caractère intentionnel des anomalies qu'elle retient contre l'infirmière ;
- qu'elle sollicite le remboursement des sommes qui lui auraient été versées à tort, visant ainsi une récupération d'indu quand bien même elle ne lui aurait pas notifié un indu, et n'est donc pas fondée à soutenir que le contrôle de son activité pouvait ne pas respecter les exigences légales et jurisprudentielles en matière de contrôle d'indu ;
- que la caisse confirme, par la production dans son dernier mémoire des attestations des deux agents chargés du contrôle de son activité en date respectivement du 22 mars 2011 et du 22 janvier 2013, que celles-ci sont bien antérieures à la prestation de serment de ces deux agents, laquelle n'est donc pas intervenue sur la base de leurs autorisations définitives, c'est-à-dire de leurs agréments, comme l'exige la jurisprudence, agréments non opposables faute d'avoir été publiés au Bulletin officiel du ministère contrairement à ce que soutient la caisse, et que ces deux irrégularités doivent entraîner l'annulation de la procédure de contrôle dont elle a été l'objet et, par conséquent, le rejet des demandes de la caisse ;
- que la caisse a bien diligenté une procédure d'indu à son encontre, quand bien même elle n'aurait pas été destinataire d'une notification d'indu, et que la caisse ne peut s'affranchir des dispositions légales et jurisprudentielles relatives au droit de communication en diligentant une procédure ordinaire ;
- que les troubles cognitifs reconnus chez certaines des personnes auditionnées font échec à la réclamation d'indu par la caisse, et que les auditions des personnes faisant l'objet d'une mesure de protection, telles M. T.P sous curatelle renforcée du 4 décembre 2017 au 4 mars 2019, sans que leur tuteur ou curateur ait été convoqué n'ont aucune force probante, quand bien même elles seraient intervenues au cours d'une enquête administrative ;
- que, en ce qui concerne la cotation appliquée pour les patients auditionnés, c'est à tort que la caisse conteste la seconde ordonnance médicale du 24 août 2017 produite ultérieurement à la première pour justifier du caractère lourd et complexe du pansement post-opératoire à réaliser sur la plaie de Mme M.M. et coté en conséquence AMI4 par elle, car la jurisprudence admet qu'un médecin puisse attester a posteriori du bien-fondé des soins réalisés, la cotation de deux AIS3 pour M. A. DCA. alors que, celui-ci disposant comme son épouse, Mme J. DCA, d'une prescription pour des soins infirmiers, elle pouvait sans léser la caisse facturer deux actes cotés AIS3 pour le mari au lieu de facturer un acte coté AIS3 pour chacun des deux époux, ainsi que, d'une part, la cotation AMI4 au lieu de la facturation AMI1 pour la préparation du

pilulier de M. T.P., alors que ceci n'apparaît pas dans le tableau d'indu, étant rappelé cependant que le procès-verbal de l'audition de cet assuré doit être écarté pour la raison précédemment exposée et, d'autre part, l'application de l'article 11 B au lieu de l'article 5 *bis* de la NGAP pour la cotation concernant Mme M.S., étant précisé que, pour ces deux derniers assurés, si la position de la caisse devait être retenue, ce serait la différence entre sa cotation et celle de la caisse qui devrait être recouvrée comme indue. Enfin, c'est à bon droit que, contrairement à ce qu'affirme la caisse, elle a appliqué la cotation de deux AIS3 le matin et d'un AIS3 le soir pour ses passages au domicile de Mme M.M. et la cotation d'un AMI4, au lieu d'un AMI2, pour le pansement post opération réalisé en sus d'un acte coté AIS3 pour les soins d'hygiène, ce pansement n'étant pas un « *pansement courant* » mais un « *pansement infirmier quotidien* » qu'elle a considéré comme lourd et complexe au vu de la plaie qu'elle a constatée.

Vu l'ordonnance en date du 7 février 2024 par laquelle le président de la section des assurances sociales du conseil national de l'Ordre des Infirmiers a fixé la clôture de l'instruction au 15 février 2024 ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Vu la Convention Nationale destinée à régir les rapports entre les infirmiers libéraux et les organismes d'assurance maladie conclue le 22 juin 2007 ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience;

Après avoir entendu le 6 mars 2024 en séance publique :

- Le rapport lu par M. Jean-Yves GARNIER ;
- Mme L et son conseil, Me T, convoqués, présents et entendus ;
- Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, convoquée, n'était ni présent, ni représenté ;
- Mme L a eu la parole en dernier ;

APRES EN AVOIR DELIBERE,

Considérant ce qui suit :

1. Madame L, infirmière libérale, a fait l'objet d'un contrôle de son activité par la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, portant sur les factures ayant donné lieu à remboursement par l'assurance maladie aux assurés du régime général entre le 6 février 2017 et le 1^{er} août 2019, révélant une facturation d'actes non réalisés

personnellement, le recours à une remplaçante non titulaire d'une autorisation, la surfacturation d'actes ainsi qu'un nombre excessif de cotations journalières d'actes infirmiers de soins (AIS). Une infirmière remplaçante et seize patients ont fait l'objet d'une audition par des agents assermentés de la caisse, chargés du contrôle, qui ont constaté le temps réellement passé par les infirmières au domicile de ces patients. A l'issue de ce contrôle, le directeur de la caisse primaire d'assurance-maladie de Bayonne a saisi la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine d'une plainte contre Mme L pour abus, fautes et fraudes à l'assurance maladie. Cette juridiction n'ayant pas statué sur sa plainte dans le délai d'un an, le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne en a saisi la section des assurances sociales du Conseil national de l'ordre des infirmiers, sur le fondement de l'article R. 145-19 du code de la sécurité sociale, en demandant qu'une des sanctions prévues par l'article L. 145-5-2 de ce code soit infligée à Mme L, proportionnée à la gravité des faits qui lui sont reprochés, qu'elle soit condamnée à reverser à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne la somme de 266 104,44 euros correspondant au trop-remboursé en conséquence des abus d'honoraires dont elle s'est rendue coupable et que soit ordonnée la publication de la sanction dans les locaux de cette caisse ouverts au public

Sur la régularité du contrôle

2. En premier lieu, aux termes du premier alinéa de l'article L. 114-10 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige : « *Les directeurs des organismes chargés de la gestion d'un régime obligatoire de sécurité sociale (...) confient à des agents chargés du contrôle, assermentés et agréés dans des conditions définies par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale (...), le soin de procéder à toutes vérifications ou enquêtes administratives concernant l'attribution des prestations (...) et la tarification des accidents du travail et des maladies professionnelles. Des praticiens-conseils et auditeurs comptables peuvent, à ce titre, être assermentés et agréés dans des conditions définies par le même arrêté. Ces agents ont qualité pour dresser des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire* ». Il résulte des pièces du dossier que M. I et Mme M, agents chargés du contrôle de l'application des législations de sécurité sociale près la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, qui ont mené le contrôle de l'activité de Mme L et ont procédé aux auditions, ont reçu leur autorisation provisoire d'exercer leurs fonctions par décision de la caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés, respectivement le 22 mars 2011 et le 22 janvier 2013, avant de prêter serment, respectivement devant le juge du tribunal de grande instance de Bayonne le 19 mai 2011 et le juge du tribunal d'instance de Bayonne le 27 février 2013, puis d'être agréés respectivement le 14 décembre 2011 et le 30 août 2013, conformément aux dispositions précitées de l'article L. 114-10 et de celles de l'arrêté du 30 juillet 2004, pris pour son application et alors en vigueur, fixant les conditions d'agrément des agents des organismes de sécurité sociale chargés du contrôle de l'application des législations de sécurité sociale ; leurs agréments respectifs, entrés en vigueur dès leur notification au directeur de la caisse primaire et aux deux agents intéressés, n'avaient pas, contrairement à ce que soutient Mme L, à être suivis d'une nouvelle prestation de serment et étaient valables, conformément au

dernier alinéa de cet arrêté, pendant toute la carrière de ces agents et pour toutes les périodes pendant lesquelles ils ont exercé des fonctions de contrôle, l'article 7 de l'arrêté du 5 mai 2014 fixant les conditions d'agrément des agents et des praticiens-conseils chargés du contrôle de l'application des législations de sécurité sociale, qui a abrogé l'arrêté précité du 30 juillet 2004, prévoyant que ses dispositions autres que celles des articles 5 et 6 relatifs à la suspension et au retrait de l'agrément « *ne s'appliquent pas aux agents et aux praticiens-conseils déjà en fonctions à sa date d'entrée en vigueur* ».

3. En deuxième lieu, les dispositions de l'article L. 114-21 du code de la sécurité sociale, aux termes desquels « *l'organisme ayant usé du droit de communication en application de l'article L. 114-19 est tenu d'informer la personne physique ou morale à l'encontre de laquelle est prise la décision de supprimer le service d'une prestation ou de mettre des sommes en recouvrement, de la teneur et de l'origine des informations et documents obtenus auprès de tiers sur lesquels il s'est fondé pour prendre cette décision (...)* », applicables en cas de suppression d'une prestation ou d'une mise en recouvrement de prestations indûment versées à un assuré par un organisme de sécurité sociale, ne l'étaient pas, contrairement à ce que soutient Mme L, dans le cadre de la procédure de contrôle de son activité au cours de laquelle les agents de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne qui en étaient chargés ont demandé communication, d'une part à sa banque de ses relevés bancaires et des copies de certains de ses chèques et, d'autre part, à son conseil de l'ordre des autorisations de remplacement accordées à l'une des infirmières travaillant à son cabinet ; cette procédure a conduit la caisse, non pas à lui envoyer une notification d'indu comme le prétend Mme L en soutenant qu'en conséquence, elle était aurait dû être informée préalablement de l'objet du contrôle, des documents consultés et de la période vérifiée, afin de garantir le respect du principe du contradictoire et des droits de la défense, mais à déposer une plainte ordinale à son encontre, dans le cadre d'une procédure contradictoire qui lui permet de discuter du bien-fondé des documents ainsi obtenus par la caisse.

4. En quatrième lieu, c'est-à-tort que Mme L soutient que l'article 7.4.1 de la Convention Nationale destinée à régir les rapports entre les infirmiers libéraux et les organismes d'assurance maladie conclue le 22 juin 2007 et la charte du contrôle de l'activité d'un professionnel de santé par l'assurance maladie, dont un exemplaire aurait dû lui être remis, auraient obligé la caisse à adresser une lettre l'avertissant du non-respect de leurs stipulations préalablement à l'engagement d'une procédure contentieuse dès lors que, en tout état de cause, d'une part la Convention Nationale précitée est applicable dans le cadre d'une procédure conventionnelle et non dans celui de la saisine de la section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des infirmiers d'une plainte pour abus, faute et fraude et, d'autre part, les obligations prévues par la charte précitée ne sont pas applicables dans le cadre d'une suspicion de fraude.

5. En cinquième lieu, contrairement à ce que soutient Mme L, il résulte des procès-verbaux des contrôles et des auditions effectués par les deux agents assermentés de la caisse chargés du contrôle de son activité conformément aux dispositions de l'article

L. 114-10 du code de la sécurité sociale, que ceux-ci, s'ils ont vérifié la nature, la réalité et la cotation des soins infirmiers déclarés par elle dans ses facturations et ont recueilli à cette fin à leur domicile les témoignages des patients en capacité de répondre librement à leurs questions, n'ont pas procédé à l'analyse sur le plan médical de son activité, que le IV de l'article L. 315-1 du même code confie aux agents du service du contrôle médical ; ils n'ont en particulier effectué aucun examen sur les seize assurés sociaux auditionnés afin de contrôler la qualité et la justification médicale des soins au regard de leur état de santé, ni recueilli et analysé des informations spécifiquement réservées au service du contrôle médical, et n'ont donc pas violé le secret médical au cours de leur contrôle purement administratif des actes déclarés par l'infirmière et des pièces produites pour les justifier, en comparant la facturation et les plannings de Mme T lorsqu'elle la remplaçait, en interrogeant celle-ci et seize des assurés sociaux soignés par Mme L et les infirmières de son cabinet, en constatant eux-mêmes le temps réellement passé par celles-ci au domicile des assurés et en contrôlant le respect par Mme L de la nomenclature générale des actes professionnels (NGAP) et de la Convention Nationale précitée.

6. Il résulte de tout ce qui précède que, contrairement à ce que soutient Mme L, les conditions dans lesquelles a été réalisé le contrôle de son activité par les agents de la caisse primaire, préalablement à la saisine de la juridiction administrative, ne sont pas irrégulières, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les dispositions précitées de l'article L. 114-10 du code de la sécurité sociale et n'ont, en tout état de cause, pas porté préjudice à une atteinte irréversible au respect des droits de la défense pendant la procédure juridictionnelle de nature à mettre en cause l'existence matérielle ou la qualification des faits dénoncés dans la plainte et à justifier son irrecevabilité.

Sur les griefs

En ce qui concerne la facturation à son nom d'actes non réalisés personnellement par Mme L

7. L'article R. 4312-32 du code de la santé publique dispose, dans son premier alinéa : « *L'infirmier est personnellement responsable de ses décisions ainsi que des actes professionnels qu'il est habilité à effectuer* » ; aux termes du premier alinéa de l'article R. 4312-83 du même code, « *un infirmier ne peut se faire remplacer que temporairement par un confrère avec ou sans installation professionnelle. Dans ce dernier cas, et sans préjudice des règles relatives à l'assurance-maladie, le remplaçant doit être titulaire d'une autorisation de remplacement, pour une durée d'un an renouvelable, délivrée par le conseil départemental de l'ordre auquel il est inscrit* » ; conformément au premier alinéa de l'article R. 4312-84 du même code, l'infirmier remplacé doit, durant la période de remplacement et sauf en cas d'urgence, de sinistre ou de calamité, « *s'abstenir de toute activité professionnelle infirmière* » ; enfin, aux termes de l'article R. 4312-85 du même code, « *le remplacement d'un infirmier est possible pour une durée correspondant à son indisponibilité. (...) Au-delà d'une durée de vingt-quatre heures, ou en cas de remplacement d'une durée inférieure à vingt-quatre heures mais répété, un contrat de remplacement doit être établi par écrit entre les deux parties et être communiqué au conseil départemental de l'ordre* ».

7. Comme le soutient la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne et ainsi que Mme L le reconnaît, en premier lieu celle-ci a été remplacée à plusieurs reprises pendant la période de contrôle de son activité par Madame T, infirmière, ou une autre infirmière de son cabinet, sans que Mme L soit indisponible puisque, par exemple, elle et Mme T travaillaient à tour de rôle sans intervenir toutes deux sur la même journée ; en deuxième lieu, cette méthode de travail a continué lorsqu'elle est devenue en novembre 2017 associée de Mme L, la première ne voulant pas investir dans un logiciel de facturation ; en troisième lieu, alors que l'infirmier remplaçant ne peut pas facturer ses actes avec la carte professionnelle de santé de l'infirmier remplacé mais uniquement avec sa carte personnelle et doit utiliser les feuilles de soins de l'infirmier en rayant son nom et en ajoutant le sien et sa qualité de remplaçant, puis les signer, les soins prodigués par Mme T ou par l'une des autres infirmières pendant les remplacements effectués ont été faits et facturés au nom de Mme L et remboursés par la caisse primaire comme si elle les avait prodigués, Mme L reversant ensuite aux autres infirmières les honoraires correspondant aux actes réalisés par elles.

8. Ces faits, confirmés par Mme T lors de son audition du 27 novembre 2018 et attestés par les procès-verbaux des témoignages recueillis auprès de seize assurés sociaux par des agents assermentés, ne respectent pas les dispositions précitées du code de la santé publique et de l'article 5.2.3 de la Convention Nationale précitée et se sont traduits par des facturations litigieuses de Mme L, portant sur la totalité des actes effectués alors qu'elle ne les avait pas tous prodigués personnellement. Ils sont constitutifs de manœuvres frauduleuses au caractère répétitif et intentionnel, passibles d'une sanction et justifiant que la caisse réclame à Mme L le remboursement du préjudice subi du fait de la prise en charge induite de ces actes non réalisés par elle, sans que l'absence d'enrichissement personnel en raison du reversement par elle aux différentes infirmières remplaçantes des sommes perçues en remboursement de ces actes et leur caractère non fictif, invoqués par Mme L, puissent avoir une incidence sur les éléments constitutifs de l'infraction, lesquels entraînent un préjudice direct et certain pour la caisse.

En ce qui concerne le recours de Mme L à une infirmière remplaçante non autorisée par le conseil de l'ordre compétent

9. La caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne soutient que ses agents assermentés ont constaté que Mme A a effectué du 1^{er} septembre au 31 décembre 2018 des remplacements de Mme L alors qu'elle n'avait plus déclaré exercer une activité d'infirmière libérale depuis le 31 décembre 2016, qu'elle n'était pas inscrite à l'ordre des infirmiers ni déclarée à la caisse, qu'elle ne disposait pas d'une autorisation qu'aurait dû lui délivrer le conseil de l'ordre conformément aux dispositions rappelées ci-dessus de l'article R. 4312-83 du code de la santé publique et que les soins effectués par elle ont été facturés par Mme L, qui lui a ensuite remis six chèques pendant cette période pour la rembourser.

10. Si Mme L produit une autorisation de remplacement en date du 21 juin 2019 établie par le président du conseil interdépartemental de l'ordre des infirmiers Ariège-Gers-

Hautes-Pyrénées, couvrant le remplacement pendant douze mois à compter du 1^{er} février 2018, et une déclaration auprès de ce conseil, déposée le 21 juin 2019, portant sur un début d'activité le 1^{er} février 2018, ces documents sont postérieurs au contrôle administratif la concernant, alors que l'article 5.2.3 de la Convention Nationale précitée lui faisait obligation de vérifier que son infirmière remplaçante remplissait bien les conditions nécessaires à l'exercice du remplacement dans le cadre de cette convention. Elle n'est donc pas fondée à contester les reproches de la caisse d'avoir recouru à une infirmière remplaçante sans autorisation donnée par le conseil de l'ordre et d'avoir facturé à la caisse les actes réalisés par Mme A, pour un montant de 9 822,26 €, somme qui est réclamée au titre non pas de son intervention comme remplaçante non autorisée mais de cette facturation indue.

En ce qui concerne la surfacturation abusive d'actes infirmiers de soins cotés AIS3

11. La caisse soutient que Mme L a surfacturé la plupart des actes infirmiers prodigués à certains assurés sociaux par elle ou une infirmière de son cabinet, pour lesquels les contrôles par les agents assermentés de la caisse de la durée de leur présence au domicile des assurés et les témoignages recueillis auprès d'eux ont révélé que la cotation appliquée ne correspond pas à celle prévue par la NGAP, avec l'intention frauduleuse d'obtenir de la caisse une rémunération supérieure à celle correspondant aux soins réalisés : ainsi, des actes ont été facturés ou bien en surnombre, ou bien avec une lettre clé différente de celle de l'acte réalisé car plus rémunératrice, ou bien en plus d'un acte coté AIS3 au cours d'une même séance nonobstant la règle de non-cumul.

12. Il ressort du II de l'article 11 du chapitre I du titre XVI de la NGAP en vigueur à l'époque des faits que, dans le cadre de l'élaboration préalable d'une démarche de soins infirmiers, les séances de soins infirmiers cotés AIS3 par séance d'une durée d'une demi-heure, à raison de quatre séances au maximum par jour, comprennent « *l'ensemble des actions de soins liées aux fonctions d'entretien et de continuité de la vie, visant à protéger, maintenir, restaurer ou compenser les capacités d'autonomie de la personne* », la cotation AIS3, forfaitaire par séance, incluant, outre les actes de soins réalisés, la tenue du dossier et de la fiche de liaison éventuelle : cette cotation ne peut donc être cumulée avec celle d'un autre acte infirmier, comme le prévoit pour certains actes l'article 11 B des dispositions générales de la NGAP, à l'exception d'une perfusion et « *d'un pansement lourd et complexe nécessitant des conditions d'asepsie rigoureuse ou une séance à domicile* » ; par ailleurs, même s'il peut être admis que la durée de la séance nécessaire à une personne donnée puisse ne pas toujours atteindre une demi-heure, selon les soins prévus dans la démarche de soins infirmiers et notamment lorsque plusieurs passages par jour sont nécessaires, cette durée est indicative d'un certain niveau de soutien à la personne et ne peut être significativement réduite de façon systématique sans porter atteinte à la qualité des soins assurés ; enfin, il n'est possible de facturer deux actes cotés AIS3 au titre d'une même séance que pour des soins dépassant trente minutes, la deuxième partie de la séance pouvant alors être inférieure à trente minutes, sans toutefois qu'il soit justifié de facturer une deuxième séance cotée AIS3 dès la trente-cinquième minute.

13. La caisse soutient que la facturation des actes infirmiers de soins prodigués à certains assurés sociaux a été effectuée par Mme L en les cotant AIS3 ou bien en surnombre, ou bien sans respecter la règle du non-cumul avec des actes réalisés au cours de la même séance :

1) Ont été ainsi facturés selon la caisse, ce que Mme L ne conteste pas, trois actes cotés AIS3 par jour, en premier lieu du 1^{er} janvier 2017 au 9 août 2018 à Mme E. B., pour des soins d'une durée, confirmée par les agents assermentés, de moins de 30 minutes, en deuxième lieu du 27 novembre 2016 au 31 mai 2018 à Mme P.C., pour des soins d'une durée de 20 minutes le matin et 15 minutes le soir, et en troisième lieu du 5 août 2017 au 6 août 2018 à Mme D.T., pour des soins d'une durée selon celle-ci d'environ quinze minutes matin et soir, attestée par les agents assermentés, au lieu de retenir pour les trois patientes la cotation d'un AIS3 matin et soir ;

2) En ce qui concerne M. M. et Mme J. DCA, alors que la caisse conteste que Mme L ait facturé pour l'épouse un acte coté AIS3 pour une durée de vingt minutes le matin et un autre pour une durée de quinze minutes le soir, au lieu de la cotation à retenir d'un seul AIS3 pour le matin et le soir et, pour son époux, deux actes cotés AIS3 le matin pour une durée inférieure à trente minutes trois fois par semaine au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 trois fois par semaine, l'infirmière fait valoir que, les deux époux disposant, trois jours par semaine, de deux prescriptions distinctes pour des soins d'hygiène d'une durée selon eux de « *trente minutes pour nous deux* », elle pouvait sans léser la caisse facturer ces jours-là deux actes cotés AIS3 le matin pour les deux époux et un autre coté AIS3 le soir pour l'épouse au lieu d'un seul côté AIS3 pour chacun des deux époux, en violation des règles précédemment énoncées ;

3) En ce qui concerne Mme P.M., la caisse conteste que Mme L ait facturé, d'une part trois actes cotés AIS3 par jour du 3 janvier au 1^{er} mars 2017 pour des soins d'une durée de vingt minutes le matin et de quinze minutes le soir, au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 matin et soir, et, d'autre part, dix pansements cotés AMI4 du 27 janvier au 10 février 2017 pour une plaie post-opératoire au lieu de la cotation AMI2, non cumulable avec un AIS3 ; sur le premier point, l'infirmière ne peut utilement faire valoir qu'elle était fondée à facturer deux actes cotés AIS3 le matin et un le soir car l'assurée a, selon elle, indiqué que la durée des soins du matin excédait vingt minutes en cas de douche avec shampoing, sans affirmer qu'il en était ainsi chaque jour, et que celle des soins du soir dépendait des soins, sans autre précision ; elle ne peut contester sur le second point la position de la caisse, en soutenant que celle-ci ne rapportait pas la preuve que le pansement post-opératoire en cause, coté par elle AMI4, était un pansement courant dont la cotation est AMI2, non cumulable avec l'acte coté AIS3 déjà facturé, alors que la prescription médicale du 27 janvier 2017 indique bien que le pansement post-opératoire à poser est « *un pansement infirmier quotidien* », équivalent dans la NGAP à un pansement courant avec une cotation AMI2, incluse dans celle de l'AIS3, et non pas un pansement lourd et complexe coté AMI4 et cumulable avec cet AIS3 ;

4) En ce qui concerne Mme M.M., la caisse conteste que Mme L ait facturé, d'une part trois actes cotés AIS3 par jour du 5 mars 2017 au 6 juin 2018 pour des soins d'une

durée de vingt minutes le matin et de quinze minutes le soir, au lieu de la cotation à retenir d'un AIS3 matin et soir, et, d'autre part, des pansements de plaie post-opératoire cotés AMI4, alors qu'il s'agissait conformément à la prescription médicale du 24 août 2017 de pansements courants à coter AMI2, non facturables car inclus dans l'acte coté AIS3 ; sur le premier point, l'infirmière ne peut utilement faire valoir qu'elle était fondée à appliquer la cotation de deux AIS3 le matin où elle affirme avoir effectué des passages de plus d'une demi-heure pour les soins, alors que la patiente a précisé lors de son audition que Mme L n'est passée, pendant cette période, plus de trente minutes le matin que les mardi et vendredi où elle passait plus de temps pour une douche et un shampoing, la durée de ses passages les autres jours étant de trente minutes le matin et de moins de trente minutes le soir, ce qui autorisait certes une cotation de deux AIS3 le matin et un le soir les mardi et vendredi, mais une cotation de deux AIS3 seulement les autres jours, l'un le matin, l'autre le soir ; sur le second point, il résulte de l'instruction que le pansement posé à l'assurée était, conformément à la prescription médicale du 24 août 2017, un « *pansement de plaie post-opératoire* », donc un pansement simple comme l'a confirmé Mme T lors de son audition, devant être coté AMI2 et étant compris dans l'acte coté AIS3, sans que la production tardive par Mme L, dans son dernier mémoire, d'une autre ordonnance du même médecin, non transmise à la caisse lors de la facturation de ces actes en 2017, prescrivant, à la même date, un « *pansement lourd et complexe nécessitant des conditions d'asepsie rigoureuse* » et présentée, comme le soulève la caisse, en version informatique et non pas manuscrite comme la première ordonnance pourtant datée du même jour, puisse être retenue en raison des doutes qu'elle suscite sur sa validité ;

5) Pour Mme M.S., qui a bénéficié du 8 avril 2018 au 2 juillet 2019 de soins d'hygiène matin et soir, ainsi que d'une dextro avec injection d'insuline le matin, c'est à tort, comme le soutient la caisse primaire, que Mme L a facturé en sus de l'acte coté AIS3 un acte coté AMI4 tous les jours alors que, conformément aux dispositions de l'article 5 *bis* des dispositions générales de la nomenclature sur la prise en charge d'un patient insulino-traité « *la cotation de cet acte ne se cumule pas avec une prise en charge dans le cadre d'une DSI prévue au titre XVI, chapitre I, article 11* » et que les deux actes devaient donc être cotés AMI1, inclus dans la séance d'AIS3 et non facturables ; Mme L ne saurait soutenir que serait autorisé par le B de l'article 11 de ces dispositions générales le cumul de ces dextros et injections d'insuline cotés AMI4 avec des soins d'hygiène cotés AIS3, sous réserve de ne retenir qu'un seul acte pour les deux soins non inclus dans des derniers, dès lors que cette disposition prévoit expressément que « *les conditions de cumul de l'AIS avec un AMI sont limitatives et définies au titre XVI, chapitre I, article 11* », et elle n'est donc pas fondée à demander que le recouvrement des sommes indûment versées par la caisse soit limitée à la différence entre la cotation retenue et celle qui serait selon elle ainsi applicable ;

6) Il résulte de l'instruction que, pour M. T.P., Mme L a facturé un acte coté AMI4 pour la préparation d'un pilulier lors de chacun des passages de l'infirmière du 1^{er} octobre 2017 au 30 mai 2018. Or, la caisse soutient que, le patient ayant déclaré que les infirmières, qui ne venaient pas exprès pour lui, lui avaient proposé de lui préparer le pilulier pour la semaine et qu'il le gèrait seul depuis le début de l'année 2018 au moins, sans recevoir aucun soin à domicile depuis, un tel acte, effectué sur proposition des

infirmières sans prescription médicale, ne pouvait être prise en charge par l'assurance maladie ; si Mme L conteste les déclarations de M. T.P. au motif que celui-ci étant sous curatelle renforcée du 4 décembre 2017 au 4 mars 2019, son témoignage n'avait aucune force probante de fait de l'absence de convocation de son curateur, le patient pouvait malgré tout être régulièrement interrogé, comme le soutient la caisse, par un agent assermenté sur sa vie quotidienne et au cours d'une enquête administrative, à laquelle il a d'ailleurs répondu avec précision, et, de surcroît, sa mère, auprès de qui il vit, a confirmé lors de son audition le même jour que son fils n'était pas soigné par Mme L ou une autre infirmière et a signé, comme son fils, le procès-verbal de son audition, lequel ne constitue qu'un des éléments sur lesquels s'appuie la caisse pour contester sur ce point la facturation de l'infirmière, en raison de l'absence de toute prescription médicale permettant de la valider.

14. Il résulte de ce qui précède que Mme L a transmis à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne des actes infirmiers de soins cotés AIS3 caractérisés par une surfacturation, afin d'obtenir de cette caisse une rémunération supérieure à celle correspondant aux soins réalisés sur les neuf patients concernés.

En ce qui concerne la facturation d'actes non prescrits, non facturables ou non réalisés conformément à la NGAP

15. Il résulte de l'instruction que Mme L a facturé à la caisse primaire, sur la période de contrôle et au titre des seuls actes cotés AIS3, l'équivalent de 975 journées de travail de plus de douze heures par jour, dont 972 journées à plus de quinze heures par jour, au-delà de l'estimation de la caisse les fixant à un maximum de douze heures de son activité journalière et alors même que, d'une part, Mme T a déclaré que le temps de travail des infirmières du cabinet était effectué de 6 heures 15 à 13 heures 30 et de 16 heures à 20 heures, soit au maximum onze heures et quinze minutes, dont neuf et quinze minutes consacrés chaque jour aux soins si l'on évalue à une moyenne quotidienne de deux heures leurs temps de déplacement et que, d'autre part, la durée quotidienne ainsi calculée ne comprend pas celle d'autres actes purement infirmiers cotés AMI, des Démarches de Soins Infirmiers (DSI), des tâches liées à l'exercice d'une profession libérale, des soins éventuels apportés à des patients n'appartenant pas au régime général et du temps de pause nécessaire au déjeuner, dont l'accomplissement devrait s'ajouter au temps de travail maximal de Mme L ; il s'en déduit qu'une infirmière du cabinet ne peut justifier la facturation de plus de vingt-quatre AIS3 par jour d'une durée de trente minutes, à supposer que l'intégralité de ses heures de travail y soit consacrée.

16. Le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne conteste, sur le fondement de ce calcul, le nombre très excessif de cotations journalières d'AIS3 déclarées par Mme L, en citant à titre d'exemple d'une telle durée de travail supérieure à douze heures la journée du 7 décembre 2018 pour laquelle l'infirmière a facturé quarante-neuf actes cotés AIS3, correspondant à une durée de 24 heures 30 pour ces seuls soins infirmiers, tout en facturant également des actes cotés AMI et des déplacements, soit un nombre total d'actes impossibles à réaliser en vingt-quatre heures et révélateur d'une facturation ou bien d'actes fictifs, ou bien d'actes réalisés dans des conditions non conformes à la NGAP. Mme L soutient pour sa part que ce grief n'est pas fondé, faute pour

la caisse d'apporter la preuve du caractère répétitif et intentionnel de ses soi-disant surfacturations et des cotations indues d'AIS3 en se limitant à produire des procès-verbaux d'audition des patients au contenu très imprécis, ne mentionnant ni aucune date, ni la durée précise des soins, ni la période concernée, ni laquelle des trois infirmières du cabinet a effectué chacun des soins, alors qu'il revient à la caisse de prouver que, pour chacun des actes effectués quotidiennement et sur une période de deux ans et demi, le remboursement n'était pas dû ; elle ajoute qu'une telle preuve n'est pas établie par les seules auditions de personnes âgées et/ou diminuées, souffrant pour certaines d'entre elles de troubles cognitifs, ou de tiers dont la présence effective tout au long de la journée à leur domicile n'est pas établie.

17. Il ressort des pièces du dossier, notamment des précisions apportées par Mme T et par certains assurés sociaux lors de leur audition par des agents assermentés, corroborées par les constats effectués par ces derniers en se postant devant le domicile des patients pour vérifier le temps passé chez eux par les infirmières du cabinet, et de la méthode de calcul du temps de travail de Mme L utilisée par la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne à partir du nombre maximum d'actes journaliers cotés AIS3 qu'il lui était possible de facturer, validée par plusieurs décisions contentieuses, que l'infirmière a facturé à la caisse un nombre d'actes cotés AIS3 très au-delà de ce maximum, confirmé d'ailleurs par la consultation de ses relevés individuels d'activité et de prescriptions, sans qu'elle puisse utilement alléguer que d'autres caisses ont fixé ce maximum à 34 en retenant une amplitude de travail de 17 heures, ni que les auditions effectuées aient un contenu imprécis ou concernent des personnes âgées et/ou aux facultés diminuées alors que les procès-verbaux de ces auditions sont détaillés.

Sur la sanction

18. Aux termes de l'article L. 145-5-1 du code de la sécurité sociale : *« Les fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession relevés à l'encontre (...) des infirmiers à l'occasion des soins dispensés aux assurés sociaux sont soumis (...) en première instance (...) à une section de la chambre disciplinaire de première instance des infirmiers dite "section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance" et, en appel à une section de la chambre disciplinaire du conseil national de l'ordre des infirmiers, dite "section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des infirmiers" »* ; aux termes de l'article L. 145-5-2 du même code : *« Les sanctions susceptibles d'être prononcées par la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance et par la section des assurances sociales (...) du conseil national de l'ordre des infirmiers sont : 1° L'avertissement ; 2° Le blâme, avec ou sans publication ; 3° L'interdiction temporaire ou permanente, avec ou sans sursis, du droit de dispenser des soins aux assurés sociaux ; 4° Dans le cas d'abus d'honoraires, le remboursement à l'assuré du trop-perçu ou le reversement aux organismes de sécurité sociale du trop-remboursé, même s'il n'est prononcé aucune des sanctions prévues aux 1° à 3°. La section des assurances sociales peut assortir les sanctions prévues au présent article de leur publication selon les modalités qu'elle fixe »*. Constituent des honoraires abusifs au sens de ces

dispositions 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 équivaut à une absence de soins, ou encore ceux dont le montant est établi sans tact ni mesure.

21. Les faits mentionnés, au titre de la période de contrôle, aux points 8, 10, 13 et 17 sont particulièrement graves ; ils constituent de la part de Mme L des fautes, abus et fraudes répétés, démontrant de sa part une volonté manifeste d'obtenir, par des prescriptions médicales falsifiées, des facturations répétées d'actes et de frais de déplacement fictifs, le non-respect de la NGAP et de la Convention Nationale précitée, le remboursement par la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne d'un nombre de soins supérieur à celui des soins qu'elle a réalisés réellement, et notamment d'actes cotés AIS3 au-delà de vingt-quatre par jour ; il y a lieu, pour la section des assurances sociales du conseil national de l'ordre des infirmiers, saisie par le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne de sa plainte devant la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine, sur laquelle celle-ci n'avait pas statué dans le délai d'un an qui lui était imparti, de sanctionner ces irrégularités, contraires à l'article L. 162-12-1 du code de la sécurité sociale et constituant des honoraires abusifs au sens des dispositions du 4° de l'article L. 145-5-2 du même code.

Il sera fait une juste appréciation de la gravité de ces fautes et de la responsabilité de Mme L, qui n'apporte aucune preuve pour justifier sa facturation, en lui infligeant la sanction de l'interdiction temporaire d'exercer pendant une durée de trois mois, dont deux mois assortis du sursis. Cette sanction fera l'objet d'un affichage, par les soins de cette caisse, dans ses locaux ouverts au public pendant la période d'exécution de la sanction non assortie du sursis.

22. Les sommes perçues par Mme L du fait des facturations erronées mentionnées aux points 13 et 17 constituent des abus d'honoraires qui doivent donner lieu, conformément aux dispositions du 4° de l'article L. 145-5-2 du code de la sécurité sociale, au reversement à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne du montant correspondant au préjudice financier subi du fait du trop-remboursé, que celle-ci chiffre dans des documents détaillés, établis au titre du seul grief relatif au nombre significativement excessif d'actes journaliers cotés AIS3 pendant la période de contrôle, à un montant de 266 104,44 euros, qu'aucun moyen soulevé par Mme L ne justifie de réduire.

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative

23. Aux termes des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :
« Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation. »

Ces dispositions font obstacle à ce que la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, soit condamnée à verser à Mme L la somme de deux mille euros qu'elle réclame au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner Mme L à verser à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne la somme de deux mille euros que celle-ci réclame au titre des mêmes dispositions.

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1er : Il est infligé à Mme L la sanction de l'interdiction temporaire de dispenser des soins aux assurés sociaux pendant trois mois, dont deux mois assortis du sursis.

Article 2 : La sanction mentionnée à l'article 1^{er} prendra effet, pour la partie non assortie du sursis, du 1^{er} mars 2025 à 0h au 31 mars 2025 à minuit.

Article 3 : Il sera procédé à l'affichage de la présente décision dans les locaux ouverts au public de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne pendant la période mentionnée à l'article 2.

Article 4 : Mme L reversera à la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne la somme de 266 104,44 euros.

Article 5 : Les conclusions présentées par le directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne et par Mme L, au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, sont rejetées.

Article 6 : La présente décision sera notifiée au directeur de la caisse primaire d'assurance maladie de Bayonne, à Mme L, à Maître T, à la section des assurances sociales de la chambre disciplinaire de première instance du conseil régional de l'ordre des infirmiers de Nouvelle-Aquitaine, au conseil interdépartemental de l'ordre des infirmiers Landes, Lot-et-Garonne et Pyrénées-Atlantiques, au procureur de la République près le tribunal judiciaire de Bayonne, au directeur général de l'agence régionale de santé de Nouvelle-Aquitaine, au Conseil national de l'ordre des infirmiers, à la ministre de la santé et de l'accès aux soins, à la ministre de l'agriculture, de la souveraineté alimentaire et de la forêt, et au ministre chargé du budget et des comptes publics.

Délibéré à l'audience du 6 mars 2024 où siégeaient M. Hervé FABRE-AUBRESPY, conseiller d'Etat, président ; le docteur Didier TROUVE, membre titulaire, le docteur Catherine SKRZYPCZAK, membre titulaire, M. Jean-Yves GARNIER, membre suppléant, et Mme Nicole Hugon, membre suppléante.

Décision rendue publique par affichage le 2 décembre 2024

Le Conseiller d'Etat

Président de la Section des assurances sociales
du Conseil national de l'ordre des infirmiers



H. FABRE-AUBRESPY

La Secrétaire de la Section des assurances sociales
du Conseil national de l'ordre des infirmiers

Z. ATMA

La République française mandate et ordonne au ministre chargé de la santé, en ce qui le concerne, et à tous huissiers en ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.