

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4941/2006 + A/4942/2006

ATAS/560/2009

**ARRET**

**DU TRIBUNAL ARBITRAL  
DES ASSURANCES**

**Chambre 7**

**du 12 mai 2009**

En la cause

STIFTUNG SCHWEIZERISCHE KRANKENKASSE FUR DAS  
BAU-UND HOZGEWERBE UND VERWANDTE BERUFE  
SKBH/CMBB, sise Widdergasse 1, ZURICH

demandereses

ASSURA SA, sise avenue C.-F. Ramuz 70, PULLY

ATUPRI CAISSE-MALADIE, sise Zieglerstrasse 29, BERNE

SUPRA CAISSE-MALADIE, sise chemin de Primerose 35,  
LAUSANNE

KPT CPT KRANKENKASSE, sise Tellstrasse 18, BERNE

GROUPE MUTUEL ASSURANCES GMA SA, sis rue du Nord  
5, MARTIGNY

AVANTIS-ASSURANCE MALADIE, sise La Place, ORSIERES

AVENIR-ASSURANCES, sise rue de Locarno 9, FRIBOURG

**Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Georges PANCHAUD et Jacques-Alain  
WITZIG, Arbitres**

---

CAISSE MALADIE DE LA FONCTION PUBLIQUE, sise 9,  
rue Locarno, FRIBOURG

CAISSE MALADIE DE TROISTORRENTS, sise Auberge de la  
Bourgeoise, TROISTORRENTS

CAISSE-MALADIE EOS, sise rue du Nord 5, MARTIGNY

FONDATION KRANKENVERSICHERUNG EASY SANA,  
sise Seestrasse 204, KILCHBERG

HERMES, sise rue du Pradec 1, SIERRE

LA CAISSE VAUDOISE, sise rue Caroline 11, LAUSANNE

FONDATION NATURA ASSURANCES, sise rue Général  
Voirol 1, TAVANNES

UNIVERSA CAISSE-MALADIE ET ACCIDENTS, sise c/o  
Groupe Mutuel, rue du Nord 5, MARTIGNY

MUTUEL ASSURANCES, sise 20, avenue de la Gare, SION

PHILOS CAISSE MALADIE-ACCIDENTS, SECTION AMBB,  
sise à TOLOCHENAZ

Toutes représentées par Me Vincent JEANNERET, en l'étude  
duquel elles élisent domicile

contre

Docteur J\_\_\_\_\_, domicilié à Genève, comparant avec  
élection de domicile en l'étude de Maître POGGIA Mauro

défendeurs

Docteur S\_\_\_\_\_, domicilié au Grand-Saconnex, comparant  
avec élection de domicile en l'étude de Maître POGGIA Mauro

## EN FAIT

1. Selon le procès-verbal du 24 septembre 1992 de la séance de la Commission mixte de la Fédération genevoise des caisses-maladie (FGCM) et de l'Association des médecins du canton de Genève (AMG), un projet concernant la mise sur pied de la coopérative E\_\_\_\_\_ (ci-après: E\_\_\_\_\_ ) pour l'obtention d'analyses médicales lui a été présenté à cette séance et le comité de la fédération l'a accepté en raison de la diminution des coûts prévisibles et de l'amélioration de la qualité des analyses. En contrepartie, un contrôle de suivi allait être effectué par la coopérative pour éviter tout dérapage. L'AMG a suggéré de facturer les analyses sous le nom d'E\_\_\_\_\_, avec indication du nom du médecin qui les ordonnera.
2. Dans son courrier du 25 novembre 1992 à E\_\_\_\_\_, la FGCM a fait suite à un courrier de cette coopérative du 14 novembre écoulé, qui portait à sa connaissance la création de cette société. La FGCM a accepté de participer à cette expérience, tout en se réservant de revenir sur sa décision, si un dérapage devait être constaté en raison de l'utilisation extensive de prescriptions d'analyses. Elle a invité E\_\_\_\_\_ à informer ses membres que les factures d'analyses devaient présenter le nom de la coopérative et être calculées à des positions et valeurs du tarif fédéral de la liste des analyses (LA) exclusivement. Elle lui a également demandé un spécimen de facturation.
3. Le 28 janvier 1993, la Société coopérative E\_\_\_\_\_ a été inscrite au registre du commerce de Genève. Elle a pour but l'obtention d'analyses médicales de qualité à des conditions favorables. Le Dr J\_\_\_\_\_ est inscrit en tant que président d'E\_\_\_\_\_ et le Dr S\_\_\_\_\_ en tant qu'administrateur dès sa fondation. E\_\_\_\_\_ a mis fin à son activité au 31 décembre 2003, date qui correspond à l'entrée en vigueur du TARMED. Depuis lors, la coopérative est en liquidation.
4. Le 10 février 1993, E\_\_\_\_\_ et le laboratoire R\_\_\_\_\_ (devenu en 2002 BIO-ANALYTIQUE-R\_\_\_\_\_) ont conclu une convention, aux termes de laquelle le laboratoire mettait à la disposition d'E\_\_\_\_\_ des locaux pour procéder aux analyses qui se faisaient couramment dans les cabinets médicaux (art. 1), du personnel de laboratoire et administratif qualifié, ainsi que des équipements adéquats en relation avec ces analyses (art. 2). Les membres d'E\_\_\_\_\_ bénéficiaient également des services administratifs du laboratoire (transmission par fax, communication des résultats par téléphone, transmissions télématiques; art. 3).
5. Par courrier du 20 décembre 1996, la FGCM a informé E\_\_\_\_\_ qu'elle avait décidé de ne pas publier auprès des assureurs-maladie la liste des nouveaux membres d'E\_\_\_\_\_, en attendant l'étude promise par cette coopérative pour début 1997, visant à démontrer que les conclusions de la Commission des cartels n'étaient pas justifiées.

- 
6. Le 24 mars 1997, la Fédération genevoise des assureurs-maladie (FGAM; anciennement FGCM) a accepté les médecins qui ont adhéré à E\_\_\_\_\_ jusqu'au 31 décembre 1996. Elle a indiqué également qu'elle recommandait aux assureurs-maladie d'accepter ces nouveaux médecins.
  7. Le 25 novembre 1997, le Dr J\_\_\_\_\_ a adressé à la FGAM une statistique au sujet des répercussions financières du système E\_\_\_\_\_ pendant une année, en termes de coût de la santé à Genève.
  8. Le 12 décembre 1997, la FGAM a fait savoir à E\_\_\_\_\_ qu'elle acceptait de prolonger le remboursement des prestations d'E\_\_\_\_\_ sur la base du tarif de la LA.
  9. Le 18 mai 1998, E\_\_\_\_\_ a demandé à la FGAM si elle acceptait qu'E\_\_\_\_\_ prenne en son sein de nouveaux membres, et si elle était toujours disposée à établir une convention écrite, comme discuté en 1997. Cette coopérative a également transmis à la FGAM une statistique de son exercice du 1<sup>er</sup> juin 1996 au 31 mai 1997, dont il ressortait que les 40 coopérateurs avaient permis de faire une économie de 426'596 fr. sur les dépenses de santé publique, dont 90% au moins en faveur des caisses-maladie.
  10. Par courrier du 14 juillet 1998, la FGAM a informé E\_\_\_\_\_ qu'elle se prononçait en faveur de la continuation de cette coopérative et qu'elle acceptait de nouveaux membres. Elle n'estimait cependant pas utile, en l'état, de signer une convention, celle-ci devant par ailleurs être soumise au préalable à ses membres.
  11. Le 29 juillet 2002, la caisse-maladie CSS a résilié avec effet immédiat un accord tacite de 1994 entre cette caisse et E\_\_\_\_\_. Elle a relevé, tout en admettant que ses assurés n'avaient vraisemblablement pas été désavantagés, qu'il était indispensable que seul le laboratoire ayant effectivement fait les analyses puisse les facturer. Par ailleurs, le comité de la FGAM n'avait accepté une facturation spécifique pour les membres de la coopérative qu'à titre expérimental.
  12. Le 5 novembre 2002, le Dr J\_\_\_\_\_ a présenté E\_\_\_\_\_ à la commission CCC de Santéuisse. Selon le procès-verbal y relatif, il a expliqué notamment que le prix moyen d'une analyse était de 36 fr. Les médecins qui dépassaient cette moyenne étaient contactés et les explications leur étaient demandées. Lors de l'adhésion d'un nouveau médecin à la coopérative, il y avait une discussion préalable sur les objectifs à atteindre. S'agissant du fait que l'analyse était facturée au médecin par les laboratoires à 3 fr. et que le médecin refacturait cette même prestation à 9 fr., le président d'E\_\_\_\_\_ a indiqué que la différence était justifiée par la présence du patient au cabinet, la facturation et les frais de contentieux.

- 
13. Dans son rapport du 4 décembre 2002, intitulé « L'OFAS [Office fédéral des assurances sociales] porterait plainte contre les médecins dans le cadre de communautés de laboratoires - Présentation de la société coopérative E\_\_\_\_\_ », le Dr J\_\_\_\_\_ a présenté cette coopérative, en relevant en particulier qu'elle permettait à ses membres d'obtenir des analyses médicales de première qualité à des conditions avantageuses. Selon ce rapport, la coopérative avait généré une économie des dépenses de santé de plusieurs millions, soit d'un million par année. A ce rapport était annexée la liste des 64 membres d'E\_\_\_\_\_ en 2002.
  14. Le 28 janvier 2003, l'OFAS a émis la directive 03/3 intitulée « Contrôle du caractère économique des analyses de laboratoire ». Il y a relevé avoir constaté, au cours de l'année 2002, des infractions à la loi commise par des médecins lors de la facturation d'analyses de laboratoire à la charge de l'assurance-maladie sociale. L'OFAS précisait que les tarifs de la LA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1996, se substituaient depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1998 aux conventions applicables dans l'ancien droit, à l'exception des analyses contenues dans la liste partielle 1. L'OFAS donnait par ailleurs instruction aux assureurs de garantir, dans le cadre du contrôle des prestations, que les conditions générales et particulières pour la facturation étaient remplies et d'indiquer aux fournisseurs de prestations qu'ils encouraient des sanctions pénales en cas de violation de la LAMal. Il a également rappelé aux assureurs qu'ils s'exposaient à une sanction pénale, s'ils ne respectaient pas cette directive.
  15. Par courrier du 7 juillet 2003, la Conférence d'assureurs suisses maladie-accidents (COSAMA) a fait savoir à E\_\_\_\_\_ que celle-ci contournait l'obligation de répercuter les avantages perçus aux assurés ou aux assureurs, en distribuant aux coopérateurs les bénéfices obtenus grâce aux analyses effectués à prix avantageux. Cela étant, COSAMA a sommé E\_\_\_\_\_ de cesser immédiatement sa pratique de sous-traitance et de lui communiquer la liste des médecins membres d'E\_\_\_\_\_, afin d'engager contre ceux-ci une procédure de demande de restitution des avantages perçus durant les cinq dernières années.
  16. Par l'intermédiaire de son conseil, E\_\_\_\_\_ a répondu le 22 juillet 2003 à COSAMA qu'elle avait toujours travaillé dans une parfaite transparence et que la FGAM avait accepté son fonctionnement en juillet 1998. E\_\_\_\_\_ ne réalisait pas de bénéfice et n'en distribuait pas non plus à ses membres. Les médecins faisant partie de la coopérative procédaient en outre à une facturation conforme au tarif de la LA, ce qui constituait une économie appréciable pour les assureurs, par rapport au tarif-cadre cantonal. Ainsi, ni l'assureur, ni le patient n'étaient lésés par cette structure. E\_\_\_\_\_ contrôlait de surcroît régulièrement des prescriptions d'analyses de ses membres, afin d'éviter qu'il leur soit reproché de prescrire des analyses par intérêt financier. La loi était ainsi respectée, dans la mesure où la différence entre le prix facturé par le laboratoire et le tarif de la LA facturé par les

---

médecins membres d'E\_\_\_\_\_ correspondait à la rémunération de l'activité du médecin liée à l'analyse. Cette rémunération était parfaitement admise pour les laboratoires, lorsque ceux-ci facturaient directement les analyses.

17. Par courrier du 23 septembre 2003, COSAMA a demandé à E\_\_\_\_\_ de lui fournir la liste de ses membres, ainsi que le compte du bénéfice réalisé par chaque médecin durant les cinq dernières années, afin de déterminer avec précision le montant des avantages indûment perçus.
18. Par courrier du 15 octobre 2003, E\_\_\_\_\_ lui a répondu que la FGAM et la Commission mixte avaient été consultées par les membres fondateurs d'E\_\_\_\_\_ et avaient expressément accepté son mode de fonctionnement. Il était ainsi contraire aux règles de la bonne foi de prétendre avoir découvert aujourd'hui seulement le mode de son fonctionnement. Elle avait toujours agi en totale transparence et transmis à fin 2002 un rapport complet avec la liste des membres à l'OFAS, à Santésuisse et à diverses autres associations directement intéressées. Les assureurs-maladie avaient en outre réalisé un bénéfice substantiel grâce aux tarifs négociés avec E\_\_\_\_\_, qui permettaient aux médecins de facturer les analyses au tarif de la LA. E\_\_\_\_\_ a également contesté que seul le tarif fédéral était applicable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1998. Il était enfin inexact que les membres d'E\_\_\_\_\_ avaient réalisé un bénéfice. La différence entre la facturation d'E\_\_\_\_\_ et celle du médecin traitant correspondait en effet à des prestations réelles du médecin envers son patient. Quant aux informations demandées, elles relevaient de la gestion des cabinets médicaux des membres d'E\_\_\_\_\_.
19. Le 22 décembre 2004, COSAMA, ASSURA, AUXILIA, ATUPRI, SUPRA, KPT/CPT, le GROUPE MUTUEL et ses membres, ainsi que COSAMA ont déposé une plainte pénale auprès du Procureur général de la République et du canton de Genève pour infraction à la LAMal et à la loi genevoise sur les professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical (LPS), à l'encontre de toute personne ayant participé aux infractions dénoncées, notamment les médecins concernés ainsi que les organes, dirigeants, associés et partenaires d'E\_\_\_\_\_. Elles se sont également constituées partie civile "à la poursuite des infractions dénoncées". Elles ont reproché aux personnes visées d'avoir planifié, mis en place et exploité durant plusieurs années à Genève une structure ayant pour seul but de permettre aux médecins membres de réaliser des profits indus, en facturant à leurs patients et aux assureurs sociaux des analyses médicales qu'ils prétendaient avoir exécutées eux-mêmes, alors qu'elles étaient en réalité effectuées à des prix bien inférieurs par au moins un laboratoire tiers, agissant comme sous-traitant. Les plaignantes ont qualifié ces agissements de « vaste fraude à l'assurance-maladie ». A cet égard, elles ont exposé qu'E\_\_\_\_\_ ne disposait pas d'une infrastructure technique ou scientifique nécessaire pour réaliser elle-même les analyses médicales et qu'elle agissait comme

---

intermédiaire entre, d'une part, les médecins qui lui étaient associés et, d'autre part, les laboratoires commerciaux qu'elle démarchait pour obtenir des prix en faveur de ses associés. Les analyses étaient ainsi effectuées par un ou plusieurs laboratoires partenaires. Les médecins-membres n'avaient des relations qu'avec E\_\_\_\_\_ qui leur facturait les analyses. Celles-ci étaient ensuite facturées par les médecins aux patients. Selon les plaignantes, ce système était contraire à la loi, qui prescrivait que les analyses devaient être facturées au débiteur de la rémunération exclusivement par le laboratoire qui les a effectivement réalisées. De surcroît, les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ facturaient aux patients les analyses au tarif de la LA, alors que ces prestations leur avaient été facturées à un prix moindre, comme s'ils les avaient effectuées eux-mêmes dans le laboratoire de leur cabinet médical. Les plaignantes ont toutefois admis que, lorsque les tarifs cantonaux étaient encore en vigueur, le comité de la FGAM avait accepté « à titre expérimental » le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_, dans le but de réaliser des économies en appliquant le tarif fédéral et non pas le tarif cantonal genevois. Aux dires des plaignantes, cet accord avait cependant été négocié sur la base d'indications incomplètes sur le fonctionnement de la coopérative. En particulier, la FGAM ignorait que les analyses avaient été facturées aux médecins-membres à un prix inférieur à celui du tarif fédéral.

20. Le 1<sup>er</sup> mars 2005, les plaignantes ont été entendues par le juge d'instruction et ont confirmé leur plainte. Elles ont notamment déclaré avoir eu connaissance des pratiques douteuses, à l'occasion de l'émission télévisée « Kassensturz ». Suite à cela, Santéuisse avait commencé à investiguer et à établir une directive. Les assureurs-maladie avaient également collecté un maximum d'informations à ce sujet. Par ailleurs, le président d'E\_\_\_\_\_ avait reconnu, lorsqu'il a été entendu le 5 novembre 2002 par Santéuisse et les assureurs-maladie, que le laboratoire facturait l'analyse au prix de 3 fr. aux médecins et que le dernier refacturait la même analyse au prix de 9 fr. au patient. La loi ne permettait pas aux médecins de conserver dans sa poche la différence entre le prix de l'analyse facturé par le laboratoire et le prix facturé au client, en application du tarif fédéral des analyses. A l'époque, cette question ne se posait par ailleurs pas, au vu des coûts effectifs d'analyse en laboratoire. Depuis 1994, le tarif fédéral des analyses n'avait pas évolué, la valeur du point étant restée identique. Par contre, le coût des analyses avait fortement diminué, en raison de l'avancement de la technologie. Pour certains analyses, la diminution était d'un facteur 10. De surcroît, plus il y avait d'analyses effectuées par un laboratoire, plus le prix de revient baissait, en raison de la masse. Il était par ailleurs exact que les assurances-maladie avaient réalisé des économies grâce à l'application anticipée du tarif fédéral des analyses, suite à l'accord conclu avec E\_\_\_\_\_ en 1994. Cependant, depuis 1996, date d'entrée en vigueur de la LAMal, cela n'était plus le cas, dans la mesure où le tarif fédéral des analyses était devenu obligatoire.

- 
21. Le 8 juillet 2005, le Dr S\_\_\_\_\_ a renoncé à se prévaloir de la prescription vis-à-vis des plaignantes jusqu'au 20 juin 2006, à condition qu'elle ne soit pas déjà acquise au jour de la signature de la déclaration, pour toute prétention que celles-ci pourraient faire valoir à son encontre, en rapport avec les factures payées ou remboursées par les assureurs et qui avaient un lien direct ou indirect avec E\_\_\_\_\_. A la même date, il a signé une déclaration, aux termes de laquelle il acceptait de prolonger, pour les mêmes prétentions, le délai de prescription à dix ans, pour le cas où ce délai ne devait pas être déjà de cette durée selon la loi.
22. Le Dr J\_\_\_\_\_ a signé des déclarations similaires.
23. Le 31 août 2005, le président d'E\_\_\_\_\_ a été entendu par la Brigade financière de la Police judiciaire. Il a expliqué notamment qu'avant le démarrage de l'activité d'E\_\_\_\_\_, l'ensemble du projet avait été présenté à l'AMG et à la FGCM, actuellement SantéSuisse. Un accord avait été passé avec ces partenaires en 1992. Le président avait participé aux négociations relatives au prix des analyses avec BIO-ANALYTIQUE-R\_\_\_\_\_ (auparavant R\_\_\_\_\_) et un accord de droit privé avait été passé avec ce laboratoire. Ce contrat prévoyait l'achat de la partie technique de l'analyse, à un prix déterminé et dénommé « Prix d'achat des analyses ». Ce prix ne comprenait pas la prise en charge des patients dans le cabinet des médecins, la collecte de l'échantillon, sa gestion, la facturation et la gestion du contentieux éventuel, soit toutes les charges afférentes à l'organisation d'un cabinet. Le laboratoire partenaire n'avait de rapport qu'avec E\_\_\_\_\_. Cette coopérative fonctionnait comme centrale d'achat d'analyses médicales. Dans la pratique, la relation entre le médecin et le laboratoire se limitait à la remise de l'échantillon par le médecin et la communication du résultat par le laboratoire. Celui-ci facturait mensuellement à E\_\_\_\_\_ les analyses et fournissait un décompte par médecin. E\_\_\_\_\_ facturait à chaque médecin les achats d'analyses, lesquels réglaient le montant dû à E\_\_\_\_\_ sur un compte bancaire dédié au laboratoire. La facture adressée par E\_\_\_\_\_ aux médecins était physiquement établie dans les locaux administratifs du laboratoire sur papier à en-tête E\_\_\_\_\_, la coopérative n'ayant pas les moyens administratifs de faire ce travail. La facture adressée au patient était établie au nom du médecin et mentionnait la société E\_\_\_\_\_. Le prix facturé par le médecin au patient comportait la partie technique fournie par E\_\_\_\_\_ et la totalité des prestations entourant une analyse (accueil, collecte de l'échantillon, etc.). Le coût de cette prestation était réel, car le prix de revient d'une analyse ne se limitait pas à sa seule partie technique. Le bénéfice réalisé était comparable à celui réalisé par un médecin qui aurait disposé de son propre laboratoire d'analyses au cabinet. S'agissant de la taxe administrative mentionnée dans les factures sous la rubrique analyses, le Dr J\_\_\_\_\_ a précisé que ces taxes étaient prévues par la LA. Enfin, la société coopérative elle-même n'avait jamais réalisé de bénéfices. Ses frais administratifs propres étaient couverts par les finances d'entrée et les cotisations annuelles des

---

médecins coopérateurs. Il en était de même pour les honoraires des membres du conseil d'administration. Le président touchait à ce titre 1'500 fr. annuellement.

24. Le 1<sup>er</sup> septembre 2005, le Dr S\_\_\_\_\_ a été entendu par la Brigade financière de la Police judiciaire. Il a déclaré être le trésorier de la coopérative depuis sa fondation et être l'un des membres fondateurs. Depuis 1988, il avait activement participé aux séances de réflexion pour la fondation de cette coopérative et, par la suite, aux négociations avec le laboratoire BIO-ANALYTIQUE-R\_\_\_\_\_. Il a confirmé les informations données par le président. Le tarif facturé était inférieur de 20 % en moyenne au tarif cadre genevois et cette différence était bien une répercussion du prix de l'analyse fournie par E\_\_\_\_\_ en faveur du patient, tout en tenant compte des frais propres du médecin et de sa marge normative. Cette marge était quantitativement comparable à celle réalisée par un médecin pratiquant lui-même ses analyses dans son cabinet. Quant à la taxe administrative facturée, les médecins membres ne l'avaient pas tous utilisée de manière uniforme et constante.
25. Il résulte du rapport du 2 novembre 2005 de la Brigade financière de la Police judiciaire que cette brigade a également entendu le Dr A\_\_\_\_\_ pour le laboratoire R\_\_\_\_\_. Celui-ci a expliqué que le système E\_\_\_\_\_ ne permettait pas au laboratoire de faire des bénéfices, seuls les frais de production étant couverts, vu le prix des analyses facturées à E\_\_\_\_\_. L'avantage espéré par la direction du laboratoire était que les médecins coopérateurs leur confiaient également des analyses spéciales, non incluses dans la convention entre le laboratoire et E\_\_\_\_\_, ainsi que les analyses urgentes. Il a certifié en outre que le laboratoire n'avait jamais accordé un quelconque avantage de quelque nature que ce soit, sous forme de prime de fidélité ou prime à la quantité par exemple, à un ou des médecins coopérateurs d'E\_\_\_\_\_.
26. Le 29 mars 2006, le président d'E\_\_\_\_\_ a été entendu par le juge d'instruction. Il a confirmé ses précédentes déclarations. Concernant le tarif négocié, il a expliqué ce qui suit :

*« La partie technique d'une analyse a un coût qui est le même où que soit faite l'analyse. Ce prix de revient de la partie technique de l'analyse n'a pas d'équivalent tarifaire sous l'angle du tarif fédéral des analyses, car ce dernier a pour but de tarifier un produit fini qui comprend la totalité des imputs d'une prestation d'analyse, soit les éléments pré- et post-analytique. Est incluse la marge bénéficiaire du prestataire d'analyse, soit le médecin ou le laboratoire. A titre d'exemple, si un point correspond à 1 CHF, ce montant inclut tous ces éléments. »*

*« Le médecin facture au patient le coût de revient de l'analyse, auquel s'ajoutent les coûts pré-analytiques, soit accueil du patient et collecte d'échantillons au cabinet médical, auxquels s'ajoute également la*

*gestion administrative de la prestation, c'est-à-dire organisation du cabinet, facturation et contentieux, à laquelle s'ajoute encore la marge bénéficiaire du médecin qui peut varier en fonction du type de prestation, mais qui est en général de l'ordre de 30%. Au final, le médecin facture toutes ces prestations, conformément au tarif fédéral des analyses. Plus le médecin parvient à réduire les coûts générés par l'analyse et plus il dégagera une marge bénéficiaire importante, comme n'importe quel prestataire de service ou commerçant. ».*

Le président d'E\_\_\_\_\_ a en outre expliqué que les médecins qui effectuaient les analyses à leurs cabinets n'avaient pas d'avantage de coûts à supporter, dès lors que la partie technique de l'analyse était la même où que l'analyse soit pratiquée. Il n'y avait pas de coût supplémentaire pour l'entretien des appareils d'analyse. Ce coût était englobé dans le prix de revient de l'analyse. Par ailleurs, la marge bénéficiaire en faveur des médecins membres d'E\_\_\_\_\_ était plutôt inférieure à celle des médecins qui effectuaient l'analyse dans leur cabinet et utilisaient le tarif-cadre, selon le président d'E\_\_\_\_\_. Le Dr J\_\_\_\_\_ a en outre relevé que Santéuisse s'était prononcée en faveur d'une continuation d'E\_\_\_\_\_ en 1998. L'OFAS n'avait pas été consulté à la fondation d'E\_\_\_\_\_. Selon le Dr J\_\_\_\_\_, il était impossible que le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ ait été mal compris par les assurances-maladie à l'époque, lorsqu'elles avaient accepté son principe, compte tenu du nombre de pourparlers et de séances qui avaient précédé et suivi la création d'E\_\_\_\_\_. Selon ses explications le tarif-cadre genevois avait disparu avec l'entrée en vigueur de TARMED, soit au 1<sup>er</sup> janvier 2004. Enfin, seule la caisse-maladie CSS avait résilié l'accord avec E\_\_\_\_\_ en juillet 2002. Cette caisse aurait été disposée à continuer cet accord, si les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ avaient accepté de réduire de façon substantielle leurs factures adressées aux patients.

27. Par ordonnance de soit-communicé du 30 août 2006, le juge d'instruction a communiqué la procédure pénale au Procureur général. Il a relevé que la prévention d'une infraction pénale faisait défaut. A cet égard, il a notamment retenu que les plaignantes avaient eu connaissance du tarif négocié entre E\_\_\_\_\_ et le laboratoire avant 2002. Les différents intervenants étaient par ailleurs gagnants, dans la mesure où la caisse remboursait aux patients le prix de l'analyse à un prix inférieur au tarif genevois, où le médecin membre n'avait pas besoin d'équiper son cabinet d'un laboratoire et où le laboratoire espérait que les médecins membres lui enverraient leurs patients pour d'autres analyses non comprises dans l'accord conclu avec E\_\_\_\_\_.
28. Par acte du 8 septembre 2006, les plaignantes ont demandé le renvoi du dossier pour instruction complémentaire.

29. Le 11 septembre 2006, le Procureur général a classé la procédure, en faisant siens les arguments du juge d'instruction et en soulignant le principe de la subsidiarité du droit pénal par rapport au droit civil et au droit administratif.
30. Par ordonnance du 18 décembre 2006, la Chambre d'accusation a confirmé le classement de la plainte des assureurs-maladie précités. Ce faisant, elle a notamment considéré qu'en tout cas jusqu'en 1998, le système mis en place par E\_\_\_\_\_ permettait au patient, respectivement à son assurance, de payer le prix de l'analyse à un prix inférieur au tarif genevois normalement appliqué à ce type d'analyses, lorsqu'un médecin les pratiquait à son cabinet. Ainsi, les membres de la coopérative répercutaient par ce biais sur les patients les avantages financiers du système mis en place. La Chambre d'accusation a par ailleurs retenu qu'il apparaissait que des conventions cantonales existaient encore, ou, du moins, pouvaient encore exister après le 1<sup>er</sup> janvier 1998, ce qui contredisait la thèse des plaignantes, selon laquelle seul le tarif de la LA était applicable dès cette date. Par conséquent, la poursuite de l'activité d'E\_\_\_\_\_ pouvait se justifier. S'agissant de la question de savoir si les médecins concernés auraient dû faire profiter leurs patients du « rabais » accordé par le laboratoire et non seulement du tarif de la LA, la Chambre d'accusation a souligné que, dans le système mis en place par E\_\_\_\_\_, les médecins agissaient complémentaires au laboratoire tiers, apportant notamment leur compétence professionnelle et un lien de confiance avec le patient, qu'un laboratoire d'analyses qui traitait directement avec ce dernier, ne pouvait pas offrir. En outre, le laboratoire était rémunéré pour le tout, si le patient venait directement chez lui pour procéder aux prélèvements nécessaires aux analyses, le tarif fédéral des analyses étant plus élevé que le coût de l'analyse elle-même. Dans ces conditions, le médecin devait donc aussi être rémunéré pour ses propres prestations. La Chambre d'accusation a cependant laissé ouverte la question de savoir si l'encaissement par le médecin de la totalité du montant correspondant à la différence entre le prix facturé par le laboratoire et le prix facturé au patient selon le tarif fédéral était justifiée. En tout état de cause, il résultait du dossier que l'intention pénale des médecins faisait défaut. A cet égard, elle a constaté que tant la FGCM que l'AMG avaient donné leur accord en 1992 au concept d'E\_\_\_\_\_, après en avoir discuté avec le représentant des assurances-maladie lors de diverses séances et avoir requis des renseignements complémentaires de la part du président de la coopérative. Cette dernière fédération avait en outre informé les caisses-maladie de l'existence de la coopérative, ainsi que de la volonté de celle-ci de confier les analyses médicales à un laboratoire de la place, au lieu de les réaliser en cabinet, avant de les facturer au tarif fédéral. De plus, Santéuisse Genève avait émis une circulaire, le 30 juillet 2002, à l'attention des assureurs-maladie, selon laquelle les factures des médecins membres d'E\_\_\_\_\_ devaient continuer à être remboursés jusqu'à nouvel avis.
31. Le 21 décembre 2006, les caisses-maladies ASSURA, ATUPRI, SUPRA, KPT/CPT, GROUPE-MUTUEL ASSURANCES GMA SA et les membres de ce

---

dernier saisissent le Tribunal de céans de 67 demandes à l'encontre des membres d'E\_\_\_\_\_, dont les Drs S\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ (ci-après le défendeur I et le défendeur II), en concluant à leur condamnation à la restitution des avantages directs et indirects perçus d'un autre fournisseur de prestations, dans le cadre des analyses effectuées par l'intermédiaire d'E\_\_\_\_\_.

32. S'agissant des défendeurs, les demanderesses concluent à leur condamnation au paiement, en leurs mains, des sommes respectivement de 45'620 fr. 85 et de 22'746 fr. 80, avec intérêt à 5% à compter du 31 décembre 2003. Concernant la prescription, elles se prévalent des renoncations y relatives signées par les défendeurs, ainsi que de la prolongation de ce délai à dix ans. Les demanderesses allèguent que le tarif de la LA était entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1998 sur tout le territoire de la Confédération, de sorte qu'il n'y avait plus de place dès cette date pour le tarif-cadre cantonal supérieur. Ainsi, dès cette date, les membres d'E\_\_\_\_\_ ne pouvaient plus faire des économies aux assureurs et aux patients, en appliquant le tarif de la LA. Ce tarif constitue par ailleurs un plafond, ainsi que l'indiquent les termes « peuvent être facturés au plus » de l'art. 52 al. 3 LAMal. Selon la doctrine, ce tarif ne trouve pas application lorsque le médecin s'est procuré les analyses à des conditions plus avantageuses. Ainsi, les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ ne pouvaient pas se satisfaire d'appliquer le tarif fédéral. De surcroît, les factures au débiteur des honoraires devaient être établies par le fournisseur de prestations (laboratoires, pharmacies, hôpitaux) qui a effectivement procédé à l'analyse, notamment lorsque celle-ci a été effectuée par le laboratoire privé sur mandat d'un médecin ou d'un hôpital, selon la LA. Le montant indiqué sur la facture doit également être conforme à la vérité. Le médecin est ainsi tenu de répercuter sur son débiteur les avantages directs ou indirects que lui accorde un laboratoire d'analyse. Les demanderesses estiment enfin que le défendeur I a facturé sans droit la taxe administrative et le matériel de prélèvement. Quant au calcul des avantages non restitués, les demanderesses expliquent dans les détails sur quelle base elles les ont évalués.
33. Le 2 mars 2007, le Tribunal de céans constate l'échec de la tentative de conciliation des demandes dirigées contre les défendeurs. Ceux-ci désignent à cette audience le Dr Jacques-Alain WITZIG comme arbitre. Le Tribunal propose à cette audience d'instruire, dans un premier temps, toutes les questions de fait et de droit, à l'exclusion de la détermination précise des avantages éventuellement perçus par les médecins.
34. Par courrier du 16 mars 2007, les demanderesses désignent Monsieur Georges PANCHAUD à titre d'arbitre dans les causes dirigées contre les défendeurs et approuvent la démarche proposée par le Tribunal de céans d'examiner dans un premier temps quelques questions de principe.

35. Par réponse du 29 mai 2007, les défendeurs concluent au rejet des demandes, sous suite de dépens. Ils soulignent que les statuts d'E\_\_\_\_\_ visent avant tout l'obtention d'analyses médicales de qualité. Quant au laboratoire choisi, ses analyses étaient d'une qualité supérieure à celles qui auraient pu être effectuées directement au cabinet médical. E\_\_\_\_\_ ne réalisait aucun bénéfice et facturait les analyses à ses membres au prix auquel elles lui étaient facturées par le laboratoire. Ceux-ci n'ont jamais laissé croire que les analyses étaient réalisées dans un laboratoire du cabinet médical, les facturations ayant toujours clairement mentionné le nom d'E\_\_\_\_\_. La FGCM savait parfaitement que les membres d'E\_\_\_\_\_ avaient négocié avec un laboratoire de tarif concurrentiel et qu'il existait une différence entre le tarif appliqué par le médecin et le tarif utilisé par le laboratoire. Les défendeurs soulignent que le 25 novembre 1992, la FGCM a confirmé son acceptation de participer à cette « expérience ». Le 18 décembre 1996, la FGCM a décidé de maintenir sa position. La Commission des cartels a été interpellée par ailleurs au sujet des rabais accordés par des laboratoires d'analyses. Dans un document de travail du 13 novembre 1995, elle indiquait ce qui suit : « Dans la situation actuelle, les acteurs influents ont tous quelque chose à gagner avec le système de coopérative : les patients et les caisses-maladie peuvent bénéficier du tarif OFAS, les médecins peuvent maintenir leur revenu sur les analyses et les laboratoires concernés peuvent augmenter ou fidéliser leur clientèle. Dans un premier temps, un gain global est atteint. Toutefois, au plus long terme, cette situation maintient les analyses « au cabinet » de façon artificielle et empêche de réviser le tarif suisse des analyses comme les tarifs-cadres cantonaux à la baisse. » Selon le défendeur, cet avis confirme la légalité du système d'E\_\_\_\_\_. La FGCM a confirmé encore son accord avec ce système le 24 mars 1997. Le 25 novembre 1997, E\_\_\_\_\_ lui adressait ses statistiques sur les répercussions financières du système en termes de coûts de la santé à Genève. Le 12 décembre 1997, la FGCM acceptait de prolonger le remboursement des prestations d'E\_\_\_\_\_ sur la base du tarif de la LA. Le 18 mai 1998, E\_\_\_\_\_ demandait à la FGCM si elle acceptait qu'E\_\_\_\_\_ admette de nouveaux membres et si elle était disposée à établir une convention écrite. Dans sa réponse du 14 juillet 1998, la FGCM, devenue FGAM, confirmait la possibilité d'accepter de nouveaux membres et considérait qu'il n'était pas utile de signer une convention. Selon les défendeurs, les demanderesse ont donc accepté en parfaite connaissance de cause la situation. Venir aujourd'hui affirmer le contraire relève de l'abus de droit. E\_\_\_\_\_ contrôlait en outre que les médecins membres de la coopérative ne prescrivaient pas plus d'analyses que nécessaire. Les défendeurs font également observer qu'un médecin disposant d'un laboratoire d'analyses en cabinet, reçoit également des rabais de quantité. S'agissant de la prescription, les défendeurs font valoir que COSAMA s'est adressée le 7 juillet 2003 déjà à E\_\_\_\_\_ et connaissait dès lors à ce moment son droit éventuel de répétition. Partant, les demandes sont prescrites.

- 
36. Par réplique du 27 juillet 2007, les demanderesse persistent dans leurs conclusions. Elles concluent en outre à la condamnation des défendeurs à une sanction appropriée au sens de l'art. 59 al. 2 LAMal. Elles relèvent en particulier que les défendeurs n'ont pas établi, ni produit un quelconque accord entre COSAMA et E\_\_\_\_\_. De surcroît, la FGCM disposait d'indications incomplètes, données par les dirigeants d'E\_\_\_\_\_, et ignorait que les analyses étaient facturées aux médecins membres par le laboratoire à un prix largement inférieur à celui du tarif fédéral. C'est seulement le rapport du Dr J\_\_\_\_\_ de décembre 2002, transmis à l'OFAS en 2003, qui a permis de connaître les différences de facturation. Une éventuelle convention aurait en outre pu lier les demanderesse uniquement si elles y avaient adhéré, dès lors qu'elle a été conclue par une fédération. La FGCM a par ailleurs refusé de soumettre une telle convention à l'approbation de ses membres. Elle aurait dû également être approuvée par le Conseil d'État, en vertu de la loi. Un éventuel accord conclu n'impliquait pas non plus une renonciation à la restitution d'avantages indus. Quant à la prescription, les demanderesse allèguent n'avoir eu une connaissance suffisante de l'identité des médecins et de leurs agissements illégitimes qu'après avoir eu accès à la procédure pénale, soit après la décision de classement par le Procureur général du 11 septembre 2006.
37. Par duplique du 5 septembre 2007, les défendeurs persistent dans leurs conclusions, en reprenant pour l'essentiel leurs arguments précédents. Concernant le délai de prescription, ils font valoir qu'il ne commence pas seulement à courir à partir du moment où tous les éléments nécessaires pour calculer précisément le montant des prétentions sont connus. Il suffit que le créancier puisse apprécier suffisamment l'étendue de sa créance et la chiffrer, même approximativement. Or, les éléments de base étaient déjà connus aux demanderesse depuis longtemps. En particulier, les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ leurs étaient parfaitement connus, puisqu'E\_\_\_\_\_ avait tenu la FGAM régulièrement informée des adhésions et démissions de ses membres.
38. Le 5 décembre 2008, Monsieur B\_\_\_\_\_, représentant de Santésuisse Genève, est entendu en tant que témoin par le Tribunal de céans. Il déclare ce qui suit:

*"Je suis devenu le représentant de Santésuisse à Genève en mars 2002. La même année, j'ai appris l'existence d'E\_\_\_\_\_. Le Dr J\_\_\_\_\_ a par ailleurs été entendu par la commission cantonale consultative de Santésuisse.*

*Santésuisse a repris les archives de la FGAM. J'ai constaté qu'il y avait des échanges de correspondances entre cette fédération et E\_\_\_\_\_, selon lesquels un accord aurait été conclu. Cependant, un accord écrit n'a jamais été retrouvé. En outre, il y avait des circulaires de la FGAM à ses membres concernant cette coopérative.*

*Après avoir entendu le Dr J \_\_\_\_\_, Santésuisse n'avait pas ailleurs par jugé nécessaire d'entamer des procédures à l'encontre des membres de cette coopérative.*

*Je me rappelle qu'il y avait un tarif-cadre genevois largement supérieur au tarif de la LA. Cependant, je ne me rappelle pas jusqu'à quand il était en vigueur. Il me semble que c'était jusqu'à l'introduction de TARMED. Toutefois, je ne m'étais jamais occupé de la tarification des analyses de laboratoire.*

*Je confirme que le Dr S \_\_\_\_\_ n'avait pas un coût supérieur par patient à la moyenne de ses confrères, selon les statistiques de Santésuisse.*

*Quant au Dr J \_\_\_\_\_, il a été entendu plusieurs fois par la Commission d'économicité de Santésuisse par rapport à sa pratique. Il a toujours pu donner des explications convaincantes concernant les particularités de son cabinet médical.*

*Les assureurs-maladie m'ont confirmé qu'il y avait un accord avec E \_\_\_\_\_, même s'il n'a pas été mis en bonne et due forme. Il s'agissait d'HELSANA (auparavant HELVETIA), du GROUPE MUTUEL, d'ASSURA, d'INTRAS et de CSS. ASSURA était même persuadé qu'il y avait un accord écrit. En dépit de nos recherches, nous ne l'avons cependant pas trouvé. Nous en avons conclu qu'ASSURA a dû confondre les circulaires de la FGAM aux assureurs-maladie avec un accord proprement dit.*

*Concernant le prix d'achat des analyses par E \_\_\_\_\_, le Dr J \_\_\_\_\_ nous en avait informé. Nous connaissions donc ce prix en 2002. Il y a eu aussi une vérification interne afin de contrôler que les médecins membres d'E \_\_\_\_\_ ne fassent pas faire plus d'analyses que la moyenne de leurs confrères. Cette vérification a démontré que tel n'était pas le cas. En raison de ce résultat et des explications du Dr J \_\_\_\_\_, la décision a été prise de ne pas entamer des procédures à l'encontre des médecins membres d'E \_\_\_\_\_. En outre, la plupart des assureurs voyaient bien qu'ils avaient fait une économie par rapport aux analyses effectuées aux cabinets et facturées au tarif-cadre genevois.*

*ASSURA ne se satisfaisait pas de ce résultat et voulait aller plus loin. Elle trouvait que la différence entre le coût de l'analyse technique et le prix facturé au patient était trop élevée.*

*Si Monsieur J \_\_\_\_\_ a été entendu deux fois en 2002 par Santésuisse au sujet d'E \_\_\_\_\_, cela tenait au fait qu'il y avait à*

---

*l'époque beaucoup de bruits concernant les laboratoires en Suisse-allemande et qu'il y avait un besoin d'informations complémentaires."*

39. Le 5 décembre 2008, le Tribunal de céans procède également à l'audition du Dr A\_\_\_\_\_, en tant que témoin, qui était le directeur du laboratoire R\_\_\_\_\_ en 1989. Celui-ci s'explique sur le système de facturation des analyses par R\_\_\_\_\_ à E\_\_\_\_\_. Le prix facturé par ce laboratoire à cette coopérative n'était pas secret et le défendeur II avait toujours été transparent au sujet du fonctionnement d'E\_\_\_\_\_, selon ce témoin.
40. Madame C\_\_\_\_\_, entendue en tant que témoin le 5 décembre 2008, déclare avoir été secrétaire générale de la FGAM de 1995 à 1999. Elle ne se rappelle plus si E\_\_\_\_\_ avait transmis la liste de ses membres à cette fédération. Elle précise en outre ce qui suit:

*"Toutes les assurances-maladie qui pratiquaient à Genève faisaient partie de la FGAM, sauf ACCORDA, qui n'existe cependant plus aujourd'hui. Je ne connais pas les statuts de COSAMA ni ses objectifs. Quant à la FGAM, il s'agissait d'une association professionnelle qui prenait des décisions, notamment pour approuver des conventions entre assureurs et fournisseurs de prestation. Dans le comité, il y avait aussi des membres d'assureurs-maladie membres de COSAMA."*

41. Le Tribunal de céans procède également à l'audition de Mme D\_\_\_\_\_, médecin salarié à l'Office fédéral de la santé publique (ci-après OFSP), en tant que témoin. Celle-ci fait les déclarations suivantes:

*"J'ai commencé à travailler à l'OFAS en 1995, puis j'ai continué à travailler à l'OFSP."*

*Concernant la facturation des analyses médicales, elle doit être effectuée par le fournisseur de la prestation. Donc si un médecin demande une analyse à un laboratoire externe, c'est ce laboratoire qui doit établir la facture. Le médecin n'est en droit de le faire. Lorsque le médecin fait la prise de sang, il y a une position TARMED pour la facturer. Auparavant, il y avait des conventions cantonales. Je ne me rappelle pas s'il y avait une position spécifique pour la prise de sang ou si celle-ci était facturée avec la consultation.*

*Le tarif des analyses selon la LA ne permet en principe pas de splitter entre différents fournisseurs de prestation. Cependant, le médecin pouvait et peut toujours selon TARMED facturer la prise de sang. De même, il y a une position spécifique également pour le laboratoire pour facturer cette prise de sang en plus du prix de l'analyse, également avant l'introduction de TARMED.*

*Je précise que lorsque le patient se rend directement dans un laboratoire, également pour la prise de sang, celui-ci facture l'analyse selon la LA. En outre, il ajoute une taxe pour la prise de sang et une taxe administrative, s'agissant de mandat reçu de l'extérieur. Ce système n'a pas changé avec l'introduction de TARMED. Seul le laboratoire peut facturer la taxe administrative.*

*Pour l'OFAS, il était clair qu'une analyse sous-traitée en laboratoire externe par un médecin ne pouvait pas être considérée comme une analyse effectuée au cabinet médical. Toutefois, la situation n'était pas claire pour tout le monde. C'est la raison pour laquelle, l'art. 54 OAMal [ordonnance sur l'assurance-maladie], al. 1, let. a, ch. 3 a été introduit. Je ne me rappelle plus si la LA contenait une définition du laboratoire du cabinet médical, par exemple dans les remarques préliminaires.*

*Le tarif selon la LA est devenu obligatoire dans tous les cantons dès le 1er janvier 1996. Il y avait toutefois une période transitoire de deux ans, pendant lesquels les conventions cantonales devaient être adaptées. Pas tous les cantons ne se sont conformés à cette obligation. Ainsi, le canton de Bâle Ville a fait l'objet d'une décision judiciaire du Conseil Fédéral à ce sujet.*

*Selon mes souvenirs, l'OFAS a eu connaissance du système E\_\_\_\_\_ en 2003. E\_\_\_\_\_ s'était adressé à l'OFAS pour lui communiquer ses statuts et pour demander si le système mis en place était légal.*

*Déjà avant l'introduction de l'art. 59, al. 4 OAMal, il était en principe clair que seul le laboratoire qui a effectué l'analyse pouvait facturer cette prestation. Cela ressortait en effet déjà de l'art. 42 LAMal. Cependant, afin que cela soit absolument clair, l'art. 59, al. 4 OAMal a été introduit.*

*Je ne sais pas si les médecins genevois ont facturé les analyses en cabinet médical au tarif genevois jusqu'à l'introduction de TARMED.*

*A l'OFAS, nous savions de la Commission des cartels, qu'il y avait des rabais importants accordés par les laboratoires aux médecins. Sur la base de ce rapport, le tarif pour une cinquantaine d'analyses les plus fréquentes a été baissé de 10% en 1997."*

42. Le Dr F\_\_\_\_\_ est aussi entendu en tant que témoin à la même date. Il dépose ce qui suit:

*"J'étais président de l'AMG dans les années 1990. Je n'ai pas les dates précises en tête.*

*Me POGGIA me soumet le procès-verbal de la Commission mixte du 24 septembre 1992. J'étais alors président de l'AMG. Pourtant, je ne me rappelle pas de cette séance. J'étais au courant de l'existence de la coopérative E\_\_\_\_\_. Celle-ci avait présenté les avantages du modèle mis en place, à savoir une meilleure qualité des analyses et un prix inférieur à celui des analyses effectuées en cabinet selon le tarif genevois. Toutefois, le sujet était controversé. Je n'ai pas de souvenir d'une intervention de la FGCM contre E\_\_\_\_\_. Me POGGIA m'indique que les membres d'E\_\_\_\_\_ ont été à l'AMG pour présenter leur coopérative. Je comprends que cette démarche avait pour but de porter à la connaissance de notre association un accord conclu avec des partenaires, conformément aux statuts de l'AMG. Je ne me rappelle pas que nous étions au courant du prix des analyses facturées par le laboratoire E\_\_\_\_\_. En ce qui concerne la séance de la Commission mixte du 24 septembre 1992, il ne me semble pas sûr qu'E\_\_\_\_\_ ait présenté son modèle à l'AMG. Il est possible que cette coopérative l'ait exposé à la FGCM et qu'on en ait simplement parlé à la séance de la Commission mixte. Je précise que la FGCM et l'AMG se voyaient à l'époque tous les quinze jours pour discuter de questions de facturation et échanger des informations. Nous ne prenions cependant pas de décision. Par ailleurs, à l'époque, beaucoup de questions étaient réglées par consensus.*

*Concernant la question de savoir jusqu'à quand le tarif genevois était appliqué aux analyses effectuées en cabinet, j'ai simplement le souvenir que c'était compliqué et qu'il y avait un tarif genevois. Je n'ai pas de souvenir de la durée de la période transitoire à partir du moment où le tarif fédéral pour les analyses était devenu obligatoire également pour les analyses en cabinet."*

43. Monsieur G\_\_\_\_\_, économiste au GROUPE MUTUEL jusqu'au 31 décembre 2008, est entendu à titre de partie et expose ce qui suit:

*"Le GROUPE MUTUEL faisait partie de la FGCM, puis FGAM et ensuite SantéSuisse Genève.*

*J'ai commencé mon activité au GROUPE MUTUEL en 2001 et me rappelle que j'ai eu connaissance de la liste des membres d'E\_\_\_\_\_ avant l'introduction de la procédure pénale.*

*Début 2002, j'ai été mandaté dans le cadre de mon activité du GROUPE MUTUEL pour étudier le fonctionnement des laboratoires. J'ai*

également travaillé pour la Commission de négociation de COSAMA. En mars 2003, j'ai rendu un rapport à l'attention de COSAMA sur le fonctionnement des différents modèles mis sur pied dans toute la Suisse pour la facturation des analyses médicales. Sur la base de ce rapport, les décisions ont été prises ensuite pour mener des procédures judiciaires contre les membres d'E\_\_\_\_\_. A l'issue de ce rapport, nous avons eu connaissance des structures de ces différents modèles. J'ai mené des enquêtes dans différents cantons qui permettaient seulement d'avoir des soupçons sur une éventuelle pratique non conforme à la loi. Toutefois, je ne me suis pas occupé spécialement du dossier d'E\_\_\_\_\_. Mon étude portait sur l'ensemble des pratiques dans le domaine des analyses médicales. A ma connaissance, des procédures similaires à celles menées dans le canton de Genève ont également été introduites dans le canton de Neuchâtel.

Il y a environ 5 millions de factures d'analyses en laboratoire par an. Le patient ne pouvait pas se rendre compte, à la lecture d'une facture concernant une analyse médicale de son médecin, que ce système n'était éventuellement pas légal.

Dans mon rapport, je n'ai pas épinglé directement E\_\_\_\_\_. Mon enquête a cependant démontré qu'il y avait souvent des énormes différences entre le prix de l'analyse technique et le prix facturé selon la LA.

Je me rappelle qu'il y avait un tarif spécial à Genève pour les analyses en cabinet. Je n'ai pas pris personnellement contact avec les organes d'E\_\_\_\_\_. J'ai eu des contacts avec Santésuisse Genève. Selon mes souvenirs, il y avait un doute au sujet de l'existence d'un rapport [recte accord] entre cette association et E\_\_\_\_\_ au sujet des analyses médicales. Je n'ai cependant pas creusé particulièrement cette question, car mon analyse était essentiellement économique.

Me POGGIA m'apprend que le Dr J\_\_\_\_\_ est membre du réseau de soins AVENIR du GROUPE MUTUEL. Je confirme les médecins qui font partie de ce réseau ont en principe une pratique économique."

44. Monsieur H\_\_\_\_\_, expert régional chez Santésuisse, est entendu en tant que témoin à la même date. Il déclare ce qui suit:

*"J'étais le directeur de COSAMA de l'été 2002 au 30 juin 2007.*

*COSAMA constituait une association d'assureurs, et qui avait pour but de défendre les mandats des assureurs pour négocier notamment des conventions avec les fournisseurs de prestations. Pas toutes les*

assurances-maladie en faisaient partie. La plupart des membres se trouvaient en Suisse romande.

COSAMA n'avait pas passé une convention avec E\_\_\_\_\_. Environ en 2003, COSAMA avait des soupçons qu'E\_\_\_\_\_ n'était peut-être pas conforme à la LAMal. Le GROUPE MUTUEL avait procédé à des analyses des coûts de laboratoire dans les cabinets médicaux. Il a alors constaté des irrégularités et mandaté COSAMA pour examiner le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ et d'intervenir le cas échéant pour faire respecter la LAMal. Nous avons alors analysé toute une série de factures de laboratoire et constaté que certaines de ces factures, provenant des médecins, ne concernaient pas des analyses effectuées dans le cabinet médical, mais dans un laboratoire externe. C'était essentiellement le fait qu'un médecin facture une prestation d'un tiers, soit en l'occurrence d'un laboratoire, qui posait problème. Je n'ai pas eu de contact personnellement avec E\_\_\_\_\_.

La Fédération genevoise des assureurs maladie (FGAM), aujourd'hui Santéuisse Genève, depuis 2000, et COSAMA sont des organisations parallèles. Les assureurs de COSAMA étaient souvent également membres de la FGAM. Il n'y avait pas de contact entre ces deux associations. Toutefois, dans le dossier concernant E\_\_\_\_\_, se trouvaient également des documents de la FGAM, respectivement Santéuisse. Nous étions donc au courant qu'il y a eu des contacts entre la FGAM et E\_\_\_\_\_.

Quant à la stratégie de la procédure, COSAMA s'est contentée de monter le dossier. Il appartenait ensuite aux assureurs de décider la suite à y donner. L'affaire a ensuite été confiée à un avocat, qui a défini les procédures à mener.

A la question de Me CARRON concernant la question de savoir si COSAMA a appris des éléments nouveaux en consultant la procédure pénale, je précise que certains éléments de prix étaient portés à notre connaissance par cette procédure, ce qui nous a permis d'évaluer par la suite le montant des avantages que les médecins n'ont pas rétrocédés aux assureurs. Il s'agit notamment du prix facturé par le laboratoire aux médecins par l'intermédiaire d'E\_\_\_\_\_.

Je suis au courant qu'il y avait à Genève un tarif spécial pour les analyses en cabinet, qui était plus élevé que le tarif fédéral que les laboratoires devaient appliquer. Il est exact que les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ ont facturé au tarif fédéral, qui était donc inférieur au tarif genevois. Certaines des factures émanant des médecins membres

d'E\_\_\_\_\_ mentionnaient le nom de cette coopérative. Je me rappelle que nous avons analysé un grand nombre de factures d'analyses émanant de médecins membres d'E\_\_\_\_\_, par sondage. Nous connaissions en effet les membres d'E\_\_\_\_\_. Je ne me souviens plus à quel moment nous avons pris connaissance de la liste des membres. Je ne me rappelle pas que les membres d'E\_\_\_\_\_ étaient annoncés à la Fédération genevoise des caisses-maladie (FGCM), devenue par la suite FGAM. En effet, ces deux organisations, COSAMA et FGAM, sont différentes, même si leurs membres ont en partie les mêmes informations des deux associations.

Je précise par ailleurs que COSAMA agissait essentiellement dans le domaine des assurances maladie complémentaires et se distinguaient ainsi sur ce point de la FGAM."

45. A la même date, les défendeurs sont entendus en comparution personnelle. Le défendeur II déclare alors ce qui suit:

"Avant 2004, je n'avais pas de laboratoire en cabinet. Certains médecins membres d'E\_\_\_\_\_ avaient également un laboratoire au cabinet, pour les cas d'urgence par exemple. Cependant, la plupart n'en disposait pas. Si le médecin faisait l'analyse à son cabinet, il ne pouvait pas la facturer au nom d'E\_\_\_\_\_. Cette coopérative s'adressait essentiellement aux médecins qui n'avaient pas de laboratoire dans leur cabinet. L'essentiel des médecins qui sont devenus membres d'E\_\_\_\_\_ venait de s'installer et n'avait de ce fait pas encore fait l'acquisition d'un laboratoire. Cependant, sans l'existence d'E\_\_\_\_\_, ces médecins en auraient vraisemblablement fait l'acquisition.

En 1991, le contrôle des laboratoires dans les cabinets n'était pas obligatoire, contrairement aux laboratoires externes. La qualité des analyses faites en cabinet médical était dès lors variable à l'époque. Moi-même, je constate, lors des contrôles de mon laboratoire au cabinet, qu'il peut y avoir des variations. Ainsi, en confiant nos analyses à un laboratoire reconnu dont la qualité était régulièrement contrôlée, les médecins membres d'E\_\_\_\_\_ avaient une plus grande garantie quant aux analyses effectuées.

Il n'était pas spécifiquement prévu au départ que R\_\_\_\_\_ fasse l'acquisition de deux appareils rien que pour les membres d'E\_\_\_\_\_. Toutefois, au départ, nous n'étions que huit et le nombre d'analyses pour les membres d'E\_\_\_\_\_ n'a augmenté que par la suite de façon considérable.

---

*Concernant la question de la facturation, je précise que le comité d'E\_\_\_\_\_ tenait une statistiques pour chacun des médecins membres pour contrôler le nombre d'analyses demandées et éviter une augmentation non justifiée de celles-ci.*

*S'agissant de l'uniformité, la pratique de facturation n'a néanmoins pas toujours été identique d'un médecin à l'autre."*

Le défendeur I confirme les déclarations de son confrère et s'explique au sujet de la taxe administrative.

46. Par écritures après enquêtes du 2 mars 2009, les demanderesses persistent dans leurs conclusions. Concernant le défendeur II, elles lui réclament, en plus de la somme de 22'746 fr. 80, la restitution d'un montant de 2'725 fr. 92, avec intérêts à 5% au 31 décembre 2003, à titre d'avantages non répercutés en relation avec la taxe administrative. Elles expliquent à cet égard avoir constaté, après contrôle, que celui-ci a également facturé cette taxe. Les demanderesses répètent qu'un éventuel accord passé entre la FGCM et E\_\_\_\_\_ a été négocié sur la base d'indications incomplètes données par les dirigeants d'E\_\_\_\_\_. Les défendeurs ne sont par ailleurs pas parvenus à établir que des informations précises avaient été données à la FGAM, notamment que le différentiel entre le coût des analyses et leur facturation avait été communiqué à cette dernière avant le 5 novembre 2002. Au contraire, les enquêtes tendent à établir que les informations données étaient particulièrement lacunaires. Lors de la séance du 24 septembre 1992, E\_\_\_\_\_ n'était par ailleurs pas présente, selon le témoignage du Dr F\_\_\_\_\_. Le fait que la FGAM refuse, dans son courrier du 14 juillet 1998, de signer une convention, dès lors que celle-ci devait être soumise à l'adhésion de ses membres, montre par ailleurs que ces derniers n'étaient pas liés par les décisions de la fédération. Le témoin B\_\_\_\_\_ a aussi confirmé qu'aucun accord écrit n'a pu être trouvé. Les demanderesses concluent aussi du fait que les défendeurs n'ont produit aucun échange de courrier entre 1998 et 2002, que ces derniers n'ont pas établi que le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ avait été rendu transparent aux demanderesses à partir du moment où les nouvelles dispositions de la LAMal étaient entrées en vigueur. Elles s'appuient aussi sur la déclaration du témoin A\_\_\_\_\_, qui a déclaré que, selon ses souvenirs, le prix facturé par le laboratoire E\_\_\_\_\_ n'avait pas été mentionné lors de la séance à Berne en 1997. En outre, si le défendeur II a dû s'exprimer en 2002 sur le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ devant une commission consultative de Santéuisse, cela montre bien que ce fonctionnement n'était pas connu. Ce n'est que le 5 novembre 2002 que le défendeur II a révélé à la commission consultative le prix d'achat des analyses par E\_\_\_\_\_ et ce n'est qu'à la lecture du procès-verbal relatif à cette séance que les assurances ont pris connaissance de ces informations. Cependant, elles n'ont pas été informées à ce moment du fait que les médecins d'E\_\_\_\_\_ prélevaient également une taxe administrative et facturaient le matériel de prélèvement, alors

---

que ce coût était totalement pris en charge par le laboratoire. De surcroît, les médecins y ajoutaient le prix d'une consultation, fait qui n'était pas non plus connu des demanderesse. Celles-ci allèguent également qu'il ressort du rapport du défendeur II de décembre 2002 que les tiers n'étaient pas suffisamment informés du modèle E\_\_\_\_\_, dès lors que le défendeur II a indiqué qu'E\_\_\_\_\_ souhaitait connaître l'avis de ses partenaires qui pouvaient désormais parler en connaissance de cause. Le système d'E\_\_\_\_\_ n'a été dévoilé peu à peu qu'à partir de fin 2002 et le témoin G\_\_\_\_\_ a rendu son rapport seulement en mars 2003. E\_\_\_\_\_ a par ailleurs systématiquement tenté d'entraver les demandeurs dans l'établissement du préjudice subi et l'identification des médecins tenus à restitution, en refusant de fournir une liste détaillée de ses membres, ainsi qu'un décompte du bénéfice réalisé par chaque médecin durant les cinq dernières années. Ainsi, les demanderesse répètent que ce n'est qu'en prenant connaissance des dossiers de l'instruction en septembre 2006, qu'elles ont obtenu différentes informations sur le chiffre d'affaires des médecins permettant d'établir les avantages non restitués par ceux-ci. Le témoin H\_\_\_\_\_ a notamment déclaré que certains éléments de prix avaient été portés à la connaissance de COSAMA par la procédure pénale, soit notamment le prix facturé par le laboratoire au médecin. Les demanderesse s'appuient également sur les enquêtes pour leurs affirmations, selon lesquelles le tarif-cadre genevois n'était plus applicable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1998 et la facturation de l'analyse devait se faire exclusivement par le laboratoire qui y a procédé. Pour le surplus, elles reprennent pour l'essentiel leur argumentation antérieure.

47. Dans leurs mémoires après enquête du 2 mars 2009, les défendeurs persistent dans leurs conclusions. Ils reprennent pour l'essentiel leurs allégués précédents. Ils font par ailleurs notamment valoir que le défendeur II a pris spontanément contact avec la FMH pour participer à une table ronde au sujet des laboratoires communautaires, ainsi que pour y exposer l'historique, le mécanisme et le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_. Cette table ronde a eu lieu le 23 octobre 1997 et le défendeur II se voyait attribuer l'un des deux exposés d'introduction. Par l'intermédiaire de la FGAM, les demanderesse étaient clairement informées de cette démarche. Lors de cet exposé, il a projeté, au moyen de transparents, des exemples de facturation mettant clairement en évidence qu'E\_\_\_\_\_ achetait les analyses au prix de 3 fr. pour la chimie et de 4 fr. 50 pour l'hématologie. A l'appui de ses dires, le défendeur II produit l'ensemble des transparents utilisés lors de cet exposé. Il a également envoyé cette documentation à la FMH, par courrier du 25 novembre 1997, avec copie à la FGAM. Le 18 mai 1998, E\_\_\_\_\_ transmettait à la FMH ses statistiques pour l'exercice du 1<sup>er</sup> juin 1996 au 31 mai 1997, dont il ressortait une économie de 426'596 fr. Concernant un éventuel accord entre les assureurs-maladie et E\_\_\_\_\_, les défendeurs relèvent que la déposition du témoin B\_\_\_\_\_ a bel et bien démontré qu'un tel accord a existé, dans la mesure où les assureurs-maladie étaient persuadés de son existence, même s'il s'est avéré par la

suite qu'un accord écrit n'existait pas. Le témoin B\_\_\_\_\_ a également confirmé qu'il connaissait le prix d'achat des analyses par E\_\_\_\_\_ depuis 2002.

48. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. Aux termes de l'art. 70 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA), applicable par renvoi de l'art. 89 al. 5 LAMal, l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

En l'occurrence, les questions juridiques qui se posent dans les deux demandes introduites contre les défendeurs sont identiques. Celles-ci se rapportent en outre à une situation de fait largement identique, hormis le montant des éventuels avantages perçus indûment. Partant, il se justifie de joindre ces deux procédures.

2. a) Selon l'art. 89 al. 1 LAMal, les litiges entre assureurs et fournisseurs sont jugés par le tribunal arbitral. Est compétent le tribunal arbitral du canton dont le tarif est appliqué ou dans lequel le fournisseur de prestations est installé à titre permanent (art. 89 al. 2 LAMal). Le tribunal arbitral est aussi compétent si le débiteur de la rémunération est l'assuré (système du tiers garant, art. 42 al. 1 LAMal) ; en pareil cas, l'assureur représente, à ses frais, l'assuré au procès (art. 89 al. 3 LAMal). La procédure est régie par le droit cantonal (art. 89 al. 5 LAMal).

b) En l'espèce, la qualité de fournisseur de prestations au sens des art. 35ss LAMal et 38ss de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal) des défendeurs n'est pas contestée. Quant aux demanderesses, elles entrent dans la catégorie des assureurs au sens de la LAMal. La compétence du Tribunal arbitral du canton de Genève est également acquise ratione loci, dans la mesure où les cabinets des défendeurs y sont installés à titre permanent.

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. Les demandes respectent les conditions de forme prescrites par les art. 64 al. 1 et 65 LPA et sont dès lors recevables.
4. Aux termes de l'art. 25 al. 2 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Il s'agit d'une question qui

---

doit être examinée d'office par le juge saisi d'une demande de restitution (ATFA non publié du 24 avril 2003, cause K 9/00, consid. 2). Avant l'entrée en vigueur de la LPGA en date du 1<sup>er</sup> janvier 2003, l'art. 47 al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS) était applicable par analogie pour ce qui concerne la prescription des prétentions en restitution, selon la jurisprudence (ATF 103 V 153, consid. 3). Cette disposition avait la même teneur que l'art. 25 al. 2 LPGA, de sorte que l'ancienne jurisprudence concernant la prescription reste valable.

Selon cette jurisprudence, les délais de la disposition précitée constituent des délais de péremption (ATF 119 V 433, consid. 3a).

Le délai de péremption d'une année commence à courir dès le moment où l'assurance sociale aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. Lorsque la restitution est imputable à une faute de l'administration, on ne saurait considérer comme point de départ du délai le moment où la faute a été commise, mais bien celui auquel l'administration aurait dû, dans un deuxième temps (par exemple à l'occasion d'un contrôle comptable), se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise (ATF 124 V 380 consid. 1 ; ATFA non publié du 3 février 2006, C 80/05).

5. En l'occurrence, il résulte de ce qui précède que le délai d'une année pour demander la restitution des prestations éventuellement indûment perçues ne peut être interrompue par une déclaration de renonciation de se prévaloir de l'expiration du délai de prescription. Partant, les déclarations signées dans ce sens en juillet 2005 par les défendeurs sont sans valeur.

Il convient ainsi de déterminer à partir de quel moment les demanderesses auraient dû connaître les faits fondant éventuellement une obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elles. Ces faits concernent la qualité de membre d'E\_\_\_\_\_ des défendeurs, le fonctionnement de cette coopérative et les éléments permettant d'évaluer l'éventuel avantage indûment perçu (prix de l'analyse technique, perception d'une taxe administrative et facturation du prélèvement de matériel).

6. En ce qui concerne les défendeurs, il ne fait pas de doute que les demanderesses devaient savoir qu'ils étaient membres d'E\_\_\_\_\_, dans la mesure où ils étaient inscrits comme organes de cette coopérative au registre du commerce. Ce fait était dès lors connu au plus tard depuis l'inscription de la coopérative au registre du commerce en janvier 1993. De surcroît, les demanderesses leur ont fait signer des déclarations de renonciation à se prévaloir de la prescription, ce qui montre également que leur qualité de membre d'E\_\_\_\_\_ leur était connue. Enfin, Monsieur G\_\_\_\_\_, pourtant lié aux demanderesses, a déclaré avoir eu

connaissance de la liste des membres d'E\_\_\_\_\_ avant l'introduction de la plainte pénale.

Il sied également d'admettre que le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ était connu des demanderesses au plus tard fin 2002, lorsque le défendeur II a présenté, le 5 novembre 2002, à la commission CCC de Santésuisse le fonctionnement de la coopérative et lorsqu'il a établi son rapport du 4 décembre 2002, intitulé "L'OFAS porterait plainte contre les médecins dans le cadre de communautés de laboratoires - Présentation de la société coopérative E\_\_\_\_\_". Il résulte de surcroît de la nombreuse correspondance échangée, depuis les premiers pourparlers pour la mise sur pied de cette coopérative, entre cette dernière et la FGCM, ainsi que la FGAM, et du procès verbal du 24 septembre 1992 de la Commission mixte que les assureurs-maladie étaient informés du fonctionnement. Or, selon le témoin C\_\_\_\_\_, toutes les assurances-maladie qui pratiquaient à Genève faisaient partie de la FGAM, précédemment FGCM, sauf la caisse ACCORDA qui n'existe plus aujourd'hui. Le témoin A\_\_\_\_\_ a aussi confirmé que le président d'E\_\_\_\_\_ avait toujours été transparent au sujet du fonctionnement de la coopérative.

Il convient de relever en outre que la CSS a résilié le 29 juillet 2002 l'accord tacite avec E\_\_\_\_\_ au motif qu'il était indispensable que seul le laboratoire facture les analyses qu'il a effectuées. Cela démontre aussi que le fonctionnement d'E\_\_\_\_\_ était connu à cette date.

Il ressort par ailleurs du procès-verbal du 5 novembre 2002 que Santésuisse, fédération dans laquelle les demanderesses sont représentées, était au courant que le montant facturé aux médecins par le laboratoire était de 3 fr. et que les médecins refacturaient cette même prestation à 9 fr. (p. 2). Le témoin B\_\_\_\_\_ a aussi confirmé que ces faits étaient connus en 2002. Les demanderesses elles-mêmes mentionnent enfin ces éléments dans leur plainte pénale du 22 décembre 2004 (ch. 28 de la plainte). La déposition du témoin H\_\_\_\_\_, selon laquelle les demanderesses n'en ont eu connaissance qu'après avoir pu consulter la procédure pénale en 2006 est ainsi contredite par les pièces figurant dans le dossier et les témoignages. En tout état de cause, il appert que c'est à tort que M. H\_\_\_\_\_ a été assermenté en tant que témoin. En effet, en tant directeur de COSAMA de 2002 à 2007, il a initié les démarches entreprises contre les défendeurs et les autres membres d'E\_\_\_\_\_, de sorte qu'il ne saurait être considéré comme indépendant.

Les demanderesses font valoir avoir appris que les défendeurs facturaient également une taxe administrative, ainsi que le matériel de prélèvement seulement au moment où elles ont pu consulter la procédure pénale en septembre 2006. Il est vrai que les documents n'ont jusqu'alors pas fait état de la facturation de ces éléments. Toutefois, il n'en demeure pas moins que les demanderesses sont en

---

possession des factures d'analyses médicales des défendeurs. Ainsi, à partir du moment où le système des laboratoires communautaires commençait à être contesté, il pouvait être attendu de leur part qu'elles procèdent à l'analyse de quelques factures de ces médecins, afin de vérifier si la facturation était conforme à la loi. Ils auraient alors pu constater qu'ils facturaient une taxe administrative, voire le matériel de prélèvement. Il sied de rappeler à cet égard que l'OFAS a émis le 28 janvier 2003 une directive enjoignant expressément les assureurs de contrôler que les conditions générales et particulières pour la facturation d'analyses de laboratoire étaient remplies, sous peine de sanctions pénales. En omettant d'examiner les factures des défendeurs, les demanderesses n'ont donc pas fait preuve de l'attention qu'on pouvait raisonnablement exiger d'elles, en particulier après la mise en garde de L'OFAS précitée. La connaissance de la facturation de la taxe administrative et du prélèvement du matériel leur est donc opposable au plus tard au début de l'année 2004 pour les analyses facturées en 2003 et une année plus tôt pour les analyses afférentes à 2002.

Les demanderesses allèguent également n'avoir eu connaissance du chiffre d'affaires global d'E\_\_\_\_\_ afférent aux années 2002 et 2003, ainsi que du tableau de ventilation par médecin de ce chiffre pour la période de 1998 à 2001 qu'à travers la procédure pénale. Elles estiment dès lors ne pas avoir pu évaluer le préjudice allégué avant d'avoir pu consulter cette procédure en 2006. Cependant, comme pour la taxe administrative et le matériel de prélèvement, il y a lieu de rappeler que toutes les factures étaient en leurs mains. De surcroît, ces documents mentionnaient en principe le nom d'E\_\_\_\_\_, comme le démontrent les factures produites dans la présente procédure par les parties. Certes, au vu du grand nombre d'analyses effectuées, la reconstitution du total du coût de celles-ci était éventuellement trop fastidieux, encore que cela ne devrait *a priori* pas présenter une difficulté insurmontable avec les moyens informatiques à disposition. En tout état de cause, il aurait pu être exigible des demanderesses d'établir le coût des analyses facturées par les défendeurs pour un mois de l'année, de multiplier ce coût par 12 et ainsi obtenir le coût approximatif par an, quitte aux défendeurs de corriger les chiffres ainsi obtenus dans la procédure par devant le Tribunal de céans. Cela étant, l'évaluation aurait pu être faite au début des années 2003 et 2004 pour les éventuels avantages induit perçus en 2002 et 2003, faisant l'objet de la présente procédure.

Il résulte de ce qui précède que les faits sur lesquels se fondent les demanderesses leur étaient ou auraient dû leur être connus au plus tard au début des années 2003 et 2004. Le délai de péremption des prétentions y relatives a ainsi expiré respectivement au début des années 2004 et 2005.

Partant, les demandes déposées en décembre 2006 sont en principe périmées.

7. Dans la mesure où les demanderesses ont déposé plainte pénale et se sont constituées partie civile le 22 décembre 2004, se pose cependant la question de

savoir si, pour les prétentions afférentes à 2003 qui n'étaient pas encore prescrites à cette date, le délai a pu être interrompu, par application de l'art. 135 ch. 2 CO, selon lequel la prescription est interrompue lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou par une citation en conciliation. Cette disposition s'applique également à l'interruption d'un délai de péremption (ATF 110 II 387 consid. 2b p. 389s), ainsi qu'en matière de droit public à l'égard des fournisseurs de prestations dans le cadre de la LAMal (ATF 133 V 579 consid. 4.3 p. 583ss).

Selon la jurisprudence, la constitution de partie civile au procès pénal n'interrompt la prescription que quand elle intervient avec la précision requise. A cet égard, il ne suffit pas que le lésé déclare uniquement dans l'enquête pénale qu'il fera valoir ses prétentions civiles devant le tribunal ou qu'il demande acte de ses réserves civiles lors des débats. En effet, il doit chiffrer devant les autorités pénales l'indemnité qu'il réclame ou conclure à la constatation du fondement juridique de cette indemnité. Le débiteur a en effet un intérêt juridiquement protégé de connaître le genre et l'ampleur des prétentions à son encontre (ATF 101 II 77, consid. 2a, p. 79).

En l'occurrence, les demandresses se sont contentées de se constituer partie civile, sans faire valoir une prétention chiffrée à l'encontre des défendeurs ou du moins requérir expressément la constatation du préjudice subi. Par conséquent, leur plainte pénale n'a pas pu interrompre le délai de péremption de leur éventuelle créance en restitution des avantages indûment perçus, en vertu de la jurisprudence précitée.

S'agissant de la question de savoir si le délai de prescription plus long de l'infraction pénale est applicable, elle ne se pose pas. En effet, les autorités pénales ont constaté qu'aucune infraction pénale n'avait été commise. Or, leurs constatations lient le Tribunal de céans (ATF 122 III 225, consid. 4).

8. Il ressort de ce qui précède que les prétentions des demandresses sont périmées, tant pour 2002 que pour 2003.

Cela étant, leurs demandes seront rejetées.

9. La procédure par-devant le Tribunal arbitral n'est pas gratuite (cf. art. 46 de la loi cantonal d'application de LAMal du 29 mai 1997- LaLAMal). Les frais du Tribunal, par 8'000 fr. et un émolument de 300 fr., sont mis à charge de la demandresses qui succombent. En outre, elles seront condamnées à verser aux défendeurs une indemnité à titre de participation à leurs frais et dépens, fixée en l'occurrence à 4'000 fr. pour chacun d'eux.

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant préalablement**

1. Ordonne la jonction des causes A/4941/2006 et A/4942/2006 sous le numéro A/4941/2006.

**Statuant principalement**

**A la forme :**

2. Déclare les demandes recevables.

**Au fond :**

3. Les rejette.
4. Met les frais du Tribunal d'un montant de 7'486 fr. 25 et un émolument de 300 fr. à la charge des demanderesse, prises solidairement et conjointement..
5. Condamne les demanderesse à verser une indemnité de 4'000 fr. à chacun des défendeurs à titre de participation à leurs frais et dépens.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Sylvie CHAMOUX

Maya CRAMER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique par le greffe le