Jurisprudence

COUR CONSTITUTIONNELLE, arrêt n° 160/2007 du 19 décembre 2007

Président : M. MELCHIOR

A.R. n° 143 du 30.12.1982 fixant les conditions auxquelles les laboratoires doivent répondre en vue de l'intervention de l'assurance maladie, article 3, § 1er, 3° et 4°, remplacé par la loi du 30.12.1988

En ce qu'il impose que les laboratoires qu'il vise soient exploités par une ou plusieurs personnes habilitées à effectuer des prestations de biologie clinique, ou par une société civile ayant emprunté la forme d'une société privée à responsabilité limitée, d'une société en nom collectif ou d'une société coopérative dont les associés, gérants ou administrateurs sont exclusivement des personnes habilitées à effectuer des prestations de biologie clinique, l'article 3 de l'arrêté royal n° 143, dans sa version antérieure à sa modification par la loi du 24 mai 2005 n'instaure pas, entre ces personnes et celles qui ne sont pas titulaires de cette qualification, ou entre les sociétés dont les associés, gérants et administrateurs ont ladite qualification et celles dont les associés, gérants et administrateurs ne l'ont pas, une différence de traitement incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

(n° de rôle 4158)

…

B.1.1. L'article 3 de l'arrêté royal n° 143 du 30 décembre 1982 fixant les conditions auxquelles les laboratoires doivent répondre en vue de l'intervention de l'assurance maladie pour les prestations de biologie clinique disposait, dans sa rédaction applicable au litige dont est saisi le juge *a quo* :

« § ler. Le laboratoire doit être exploité :

1° soit par un ou plusieurs médecins traitants effectuant des prestations de biologie clinique exclusivement dans le cadre de leur pratique et en vue d'un diagnostic chez leurs propres patients avec l'aide de tiers;

2° soit par une société civile ayant emprunté la forme d'une société privée à responsabilité limitée, d'une société en nom collectif ou d'une société coopérative et dont les associés, gérants ou administrateurs sont exclusivement des personnes visées au 1° du présent paragraphe;

3° soit par une ou plusieurs personnes habilitées à effectuer des prestations de biologie clinique qui en fait effectuent des analyses dans ce laboratoire et qui ne sont pas des médecins prescripteurs;

4° soit par une société civile ayant emprunté la forme d'une société privée à responsabilité limitée, d'une société en nom collectif ou d'une société coopérative et dont les associés, gérants ou administrateurs sont exclusivement des personnes visées au 3° du présent paragraphe;

5° soit par une personne physique ou morale qui exploite un hôpital lorsque le laboratoire fonctionne pour l'hôpital;

6° soit par une institution universitaire ou un pouvoir public, pour autant qu'ils organisent une activité de soins médicaux pour laquelle fonctionne le laboratoire;

7° soit par une personne morale de droit privé à caractère non lucratif qui, à la demande des autorités publiques, exécute des missions de recherche scientifique pour lesquelles fonctionne le laboratoire;

8° soit par une personne morale de droit privé à caractère non lucratif qui organise exclusivement une activité de soins médicaux pour laquelle le laboratoire fonctionne et à condition que la personne morale exploitât déjà le laboratoire le 26 février 1980;

9° soit par une société civile ayant emprunté 1a forme d'une société coopérative dont les associés sont exclusivement des médecins généralistes et qui organise exclusivement une activité de soins médicaux pour laquelle le laboratoire fonctionne et à condition que la société exploitât déjà le laboratoire le 26 février 1980.

[...]

§ 3. Les exploitants de laboratoire visés au 1° ou 3° du § ler du présent article doivent répondre aux conditions suivantes :

1° ils ne peuvent exploiter qu'un seul laboratoire;

2° ils ne peuvent être membre ou associé d'une autre personne morale, ni détenir directement ou indirectement de titre représentatif ou non du capital dans une société dont l'objet est en rapport avec l'art de guérir - notamment l'exploitation d'un laboratoire de biologie clinique, la fabrication de produits pharmaceutiques, la production ou la fourniture d'appareils médicaux ou de prothèses, la fourniture ou l'exploitation de produits informatiques en rapport avec l'art de guérir - ou avec la fourniture de produits ou services aux praticiens de l'art de guérir. Ils ne peuvent avoir la qualité d'organe, ni être membre d'organe, ni représenter les associés, organes ou membres d'organes de ces sociétés. Ces dispositions peuvent être étendues par le Roi à d'autres personnes morales ou sociétés;

[...]

§ 4. Les sociétés qui exploitent un laboratoire visées aux 2° et 4° du § 1 er du présent article doivent répondre aux conditions suivantes :

1° elles ne peuvent exploiter qu'un seul laboratoire. En outre, elles doivent avoir pour objet social exclusif l'exploitation d'un laboratoire. Cette dernière condition n'est applicable qu'aux sociétés visées à l'article 3, § ler, 4°;

2° elles ne peuvent être membre ou associé d'une autre personne morale dont l'objet social est l'exploitation d'un laboratoire de biologie clinique, ni détenir directement ou indirectement de titre représentatif ou non du capital dans une autre société ayant le même objet social, ni avoir la qualité d'organe ou être membre d'un organe d'une autre personne morale ou société ayant le même objet social; elles ne peuvent représenter un associé, un organe ou le membre d'un organe d'une autre personne morale ou société dont l'objet social est l'exploitation d'un laboratoire de biologie clinique;

[...]

B.1.2. La rédaction de l'article 3, § ler, 3° et 4°, sur lequel porte la question préjudicielle est celle qui lui a été donnée par l'article 17 de la loi-programme du 30 décembre 1988.

B.2. I1 résulte de l'article 5 de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales que les personnes habilitées à accomplir des prestations de biologie clinique (visées à l'art. 3, § 1er, 3°, précité) sont les médecins, les pharmaciens et les licenciés en sciences chimiques.

B.3. La Cour est interrogée sur la compatibilité de l'article 3, § ler, 3° et 4°, précité avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il crée une différence de traitement entre les médecins, pharmaciens et licenciés en sciences chimiques et les autres opérateurs économiques en ce que seuls les laboratoires de biologie clinique exploités par les premiers peuvent bénéficier de l'intervention de l'assurance maladie-invalidité pour les prestations qu'ils fournissent.

B.4.1. A l'audience du 7 novembre 2007, le premier intervenant devant le Conseil d'Etat a transmis le texte de quatre questions préjudicielles qu'il demande de poser à la Cour de justice des Communautés européennes et qui ont trait à la conformité des dispositions en cause aux articles 43, 49, 56 et 86 du Traité CE.

B.4.2. Selon l'article 43 du Traité C.E., les restrictions à la liberté d'établissement de ressortissants d'un Etat membre sur le territoire d'un autre Etat membre sont interdites. Conformément à l'article 49, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté européenne sont interdites à l'égard des ressortissants des Etats membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation. Selon l'article 56 du Traité CE, les restrictions aux mouvements de capitaux ainsi que les restrictions aux paiements entre les Etats membres et entre les Etats membres et les Etats tiers sont interdites.

B.4.3. La SPRL « B. » est une société de droit belge établie en Belgique et le premier intervenant devant le Conseil d'Etat est de nationalité belge; ils se plaignent de ne pouvoir exploiter un laboratoire de biologie clinique que dans les conditions fixées par les dispositions sur lesquelles la Cour est interrogée. Etant donné que ces rapports juridiques se situent entièrement au sein de la sphère interne d'un Etat membre, les parties requérantes ne peuvent pas se prévaloir des articles 43, 49 et 56 précités (CJCE, 16.11.1995, C-152/94, Van Buynder, Rec. 1995, p. I-3981).

B.4.4. Quant à l'article 86 du Traité CE, il n'est pas applicable en l'espèce, les entreprises visées par les dispositions en cause ne constituant pas des entreprises publiques ou des entreprises auxquelles des Etats membres accordent des droits spéciaux ou exclusifs.

B.4.5. Il n'y a pas lieu de poser les questions préjudicielles suggérées.

B.5. Il appartient au législateur de fixer les conditions auxquelles doivent répondre les laboratoires pour bénéficier de l'intervention de l'assurance maladie relative aux prestations de biologie clinique. Ce faisant, il ne peut toutefois établir des différences de traitement qui ne pourraient être raisonnablement justifiées.

B.6. La limitation dont résulte la différence de traitement qui est soumise au contrôle de la Cour figurait déjà dans l'article 3, § ler, 3° et 4°, de l'arrêté royal n° 143, avant sa modification par la loi-programme du 30 décembre 1988. Le rapport au Roi indiquait :

« Cet arrêté a pour objectif d'imposer des conditions plus sévères aux laboratoires de biologie clinique dans le cadre des interventions de l'assurance contre la maladie. Le Gouvernement est d'opinion qu'on doit mettre fin d'urgence aux situations intolérables et qu'on doit prémunir la situation financière contre des dépenses non justifiées pour ces prestations.

En effet, l'expérience a montré que les autorités ne sont pas armées, à l'heure actuelle, pour intervenir contre les personnes qui détiennent le capital nécessaire à la création d'un laboratoire et se servent de méthodes ingénieuses pour rentabiliser leur investissement, avec comme conséquence que les prestations sont abusivement augmentées.

L'Ordre des médecins et l'Ordre des pharmaciens ont arrêté des directives strictes et certains Conseils ont appliqué des sanctions sévères.

Toutefois, la législation existante n'offre pas de base suffisante pour contrer efficacement les abus de personnes qui exploitent un laboratoire de biologie clinique et qui ne sont pas soumises au droit disciplinaire.

Il faut également éviter que les médecins prescripteurs se laissent consciemment ou inconsciemment influencer dans leur comportement de prescripteurs par les avantages directs ou indirects, ce qu'il faut craindre avec certaines structures et formes d'organisations des soins médicaux existant à ce moment. Telles sont les raisons principales pour lesquelles ce projet est soumis à la signature de Votre Majesté.

Les mesures les plus importantes en vue de la décommercialisation de ce secteur, reprises dans le présent texte, sont :

- des dispositions sévères concernant l'exploitation : en règle générale, l'exploitation est soit une personne tombant sous la juridiction disciplinaire d'un Ordre, soit une institution de soins à caractère non lucratif; [...] » (*M.B.* 12.1.1983, p. 435).

Le même rapport indiquait que les laboratoires visés à l'article 3, § 1er, 3° et 4°, étaient ceux effectuant uniquement des examens sur prescription de médecins-tiers :

« Quant aux points 3° et 4°, il est à signaler que plusieurs formes de personne morale sont possibles. II est toutefois entendu que tous les organes de la personne morale, à savoir, tous ceux qui peuvent intervenir dans les décisions ou engager la personne morale, doivent répondre aux conditions formulées, quel que soit le titre sous lequel ils agissent, et doivent être connus en tant que praticien de l'art de guérir; quand il s'agit d'une personne morale constituée d'actionnaires, seules des parts nominatives peuvent entrer en ligne de compte pour faire partie des organes statutaires, sinon le contrôle du fait qu'il s'agit uniquement de personnes visées aux 1° et 3° de l'article 3 s'avère possible» (*M.B.*, 12.1.1983, p. 436)

B.7. L'article 3 ne fut pas mis en vigueur avant son remplacement par la loi du 30 décembre 1988 *(Doc. parl.,* Ch. 1988-1989, n° 609/1, p. 13) lors de l'adoption de laquelle le législateur n'a pas remis en cause les options prises par l'arrêté royal n° 143 *(ibid.,* pp. 13 et ss) mais a constaté que la prolifération des analyses dans ce secteur de la biologie clinique, résultant du développement anarchique des pratiques commerciales de certains laboratoires privés, menaçait l'équilibre financier du régime des des soins de santé (*ibid.*, n° 609/23, pp. 5, 6 et 31).

B.8. Le législateur a pu considérer que la limitation de la qualité des personnes physiques habilitées à exploiter un laboratoire (art. 3, § 1er, 3°) ou s'associant pour en exploiter un (art. 3, § 1er, 4°), en fonction de leur formation professionnelle de médecin, de pharmacien ou de licencié en sciences chimiques était de nature à permettre que soit mesurée de manière adéquate la nécessité des analyses de biologie clinique et à réduire le risque qu'elles ne répondent qu'à des impératifs commerciaux. Les aptitudes des intéressés et la circonstance qu'ils prennent régulièrement en compte les objectifs de la santé publique constituant autant de garanties pouvant permettre d'atteindre l'objectif financier poursuivi par le législateur, celui-ci n'a pas pris une mesure discriminatoire en n'autorisant pas les personnes n'ayant pas la formation requise à exploiter un laboratoire de biologie clinique ou à s'associer pour le faire.

B.9. Il est vrai qu'ensuite d'un avis motivé donné le 17 juillet 2002 par la Commission des Communautés européennes en application de l'article 226 (ex-art. 169) du Traité CE, la loi du 24 mai 2005 a modifié l'arrêté royal n° 143. La Commission ayant notamment estimé que la limitation en cause, inscrite à l'article 3, § 1er, 3° et 4°, était contraire au principe de la liberté d'établissement garantie par le Traité *(Doc. parl.,* Ch. 2003-2004, DOC 51-1014/001, pp. 4 et 17; n° 1014/3, p. 4; n° 1014/009, p. 4), l'article 5 de la loi du 24 mai 2005 a modifié l'article 3, § 1er, afin de supprimer l'exigence de l'habilitation à effectuer des prestations de biologie clinique, les médecins prescripteurs étant désormais les seules personnes physiques à ne pouvoir exploiter un laboratoire ou s'associer pour ce faire.

Toutefois, une disposition législative ne pourrait être déclarée contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution par cela seul qu'elle est remplacée par une règle nouvelle. Le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination ne s'oppose pas, en effet, à ce que le législateur renonce à ses objectifs initiaux pour en poursuivre d'autres. D'une manière générale, les pouvoirs publics doivent pouvoir adapter leur politique aux exigences changeantes de l'intérêt général. Or, il a été constaté, au cours des travaux préparatoires de la loi du 24 mai 2005, que les abus commerciaux dans le secteur des laboratoires avaient cessé et que les dépenses effectuées dans ce secteur étaient sous contrôle grâce à une série de mesures :

« On peut donc en conclure que l'arrêté royal n° 143 date d'une autre époque. Plus aucun problème structurel ne se pose en effet ni sur le plan budgétaire, ni en ce qui concerne le fonctionnement des laboratoires» (*Doc. parl.,* Ch. 2003-2004, DOC 51-1014/003, p. 4; dans le même sens, n° 1014/009, p. 4).

B.10. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Dit pour droit :

L'article 3, § 1er, 3° et 4°, de l'arrêté royal n° 143 du 30 décembre 1982 fixant les conditions auxquelles les laboratoires doivent répondre en vue de l'intervention de l'assurance maladie pour les prestations de biologie clinique, remplacé par la loi du 30 décembre 1988, dans sa version antérieure à sa modification par la loi du 24 mai 2005, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

…

COUR DE CASSATION, 8 octobre 2007

Président : M. STORCK – Avocat général : M. WERQUIN

Loi coordonnée du 14.7.1994, article 136, § 2 – Subrogation de l'organisme assureur – Etendue

L'organisme assureur, qui a fourni des prestations à la victime, est subrogé dans les droits du bénéficiaire à concurrence de l'intégralité des prestations qu'il lui a octroyées. Le montant du dommage que subit le bénéficiaire consistant dans la quote-part des frais médicaux que la législation sur l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités laisse à sa charge n'est pas exclu de la subrogation de l'organisme assureur.

Organisme assureur c./S. A.
(n° de rôle C. 06.0350 F)

...

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué déboute la demanderesse de son action aux motifs que

« La demanderesse expose

- que son affilié, A.W., a été vitime de l'accident litigieux dans lequel était également impliqué P. M., assuré en responsabilité civile auprès de la défenderesse ;

- que les responsabilités de l'accident ont été partagées à concurrence de deux tiers à charge de M. et d'un tiers à charge de W. ;

- que, compte tenu du partage, son dommage s'établit à la somme de 4.653 francs se décomposant comme suit :

** montant AMI*	*47.606 francs*
** quote-part du membre*	*6.979 francs*
** total*	*54.585 francs*
** les 2/3*	*36.390 francs*
** à déduire :*	*- 31.737 francs*
** solde*	*4.653 francs ou 115,34 EUR*

- que, en vertu de l'article 136 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994, elle est subrogée de plein droit au bénéficiaire à concurrence du montant des prestations octroyées pour la totalité des sommes qui sont dues en vertu d'une législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun, et qui réparent partiellement ou totalement le dommage visé à l'alinéa 1er ;

- qu'elle est dès lors fondée à réclamer les deux tiers de la somme de ses prestations ainsi que de la quote-part prise en charge par son affilié sous forme de tickets modérateurs ;

- que, si elle n'était intervenue à concurrence de 47.606 francs, son affilié aurait pu réclamer à charge du tiers responsable ou de l'assureur de celui-ci les deux tiers de son dommage, soit la somme de 36.390 francs (54.585 x 2/3) ;

La défenderesse expose :

- que la demanderesse, organisme assureur de W., entend récupérer ses décaissements (frais médicaux uniquement) ;

- qu'elle a pris en charge les deux tiers, soit la somme de 36.390 francs (47.606 x 2/3) ;

- que la demanderesse soutient à tort qu'elle serait subrogée à concurrence non seulement des frais médicaux pris en charge par elle mais encore de la quote-part prise en charge par son affilié ;

- qu'allouer le ticket modérateur à la mutuelle priverait la victime d'une part de son dommage ;

- qu'elle a indemnisé la demanderesse en lui versant la somme de 36.390 francs qui correspond aux deux tiers de ses décaissements ;

L'article 136 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 dispose que l'organisme assureur est subrogé de plein droit au bénéficiaire ; cette subrogation vaut, à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes qui sont dues en verttu d'une législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun, et qui réparent partiellement ou totalement le dommage visé à l'alinéa 1er ;

Ainsi que l'a souligné le tribunal de céans en son jugement du 22 février 2005 produit par la défenderesse, cette disposition légale fait expressément référence au droit commun, en manière telle que la subrogation de la mutuelle est limitée à ses décaissements (Pol. Charleroi, 3e ch., 22.2.2005, R.G. 03A8320) ;

Le droit de l'organisme assureur subrogé à son affilié se limite au remboursement de ses décaissements, en l'occurrence les frais médicaux qu'il a pris personnellement en charge, à l'exclusion de la quote-part supportée par son affilié. Les frais médicaux pris en charge par la demanderesse s'élèvent à la somme non contestée de 47.606 francs ;

Compte tenu de ce qu'un tiers des responsabilités a été délaissé à son affilié, il revient à la demanderesse, qui, subrogée dans les droits de son affilié, ne peut avoir plus de droits que lui, la somme de 36.390 francs (47.606 x 2/3), montant qui lui fut versé par la défenderesse ;

Il s'ensuit que la demande, qui tend à obtenir le remboursement de la quote-part des frais médicaux supportée par l'affilié de la demanderesse, n'est pas fondée ».

Griefs

Première branche

En vertu de l'article 136, § 2, alinéa 1er, de la loi coordonnée du 14 juillet 1994, les prestations prévues par cette loi sont refusées lorsque le dommage découlant d'une maladie, de lésions, de troubles fonctionnels ou du décès est effectivement réparé en vertu d'une autre législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun de l'article 1382 du Code civil. Toutefois, lorsque les sommes accordées en vertu de cette législation ou du droit commun sont inférieures aux prestations de l'assurance, le bénéficiaire a droit à la différence à charge de l'assurance.

En vertu de l'alinéa 3 de ce paragraphe 2, les prestations sont octroyées, dans les conditions déterminées par le Roi, en attendant que le dommage soit effectivement réparé en vertu d'une autre législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun.

En vertu de son alinéa 4, l'organisme assureur est subrogé de plein droit au bénéficiaire dans les droits qu'il exerce contre le tiers responsable sur la base de l'article 1382 du Code civil. Cette subrogation vaut, à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes qui sont dues par le tiers en vertu du droit commun et qui réparent partiellement ou totalement le dommage visé à l'alinéa 1er.

En cas de partage de responsabilité entre un tiers et l'assuré dans l'accident de droit commun ayant provoqué le dommage de ce dernier, l'action de l'organisme assureur s'étend à l'intégralité des sommes dues par le tiers en réparation du dommage visé par la loi sans pouvoir excéder le montant des prestations qu'il a octroyées. La subrogation n'est pas limitée à la fraction de ses décaissements correspondant à la part de responsabilité du tiers.

L'organisme assureur est, partant, subrogé également sur le montant du dommage que subit son assuré consistant dans la quote-part des frais médicaux que la législation sur l'assurance soins de santé et indemnités laisse à sa charge (ticket modérateur) tandis que l'assuré ne peut prétendre à une indemnisation sur la base de l'article 1382 du Code civil à charge du tiers que si le dommage réparable excède les débours de l'organisme assureur.

Le jugement ne conteste pas que la demanderesse est intervenue à concurrence de 47.606 francs pour son assuré et que le dommage provoqué par l'accident, dont l'assuré de la défenderesse est pour deux tiers responsable, s'élève à 54.585 francs mais décide que « le droit de l'organisme assureur subrogé à son affilié se limite au remboursement de ses décaissements, en l'occurrence les frais médicaux qu'il a pris personnellement en charge, à l'exclusion de la quote-part supportée par son affilié », et déboute en conséquence la demanderesse de son action. Il viole, partant, les articles 136, § 2, spécialement alinéas 1er, 3 et 4, de la loi coordonnée visée au moyen et 1382 du Code civil.

Seconde branche

Il ressort des actes de la procédure émanant de la défenderesse que celle-ci a toujours soutenu n'avoir accepté de prendre en charge qu'un montant de 31.737 francs, soit les deux tiers des décaissements de la demanderesse et s'être refusée à régler les deux tiers de la somme de 6.979 francs correspondant au ticket modérateur laissé à charge du sieur W., soit le montant faisant l'objet du litige de 4.653 francs ou 115,34 EUR. C'est sur ce litige que les parties ont demandé à être jugées.

S'il fonde sa décision de débouter la demanderesse de son action sur le motif que la défenderesse a réglé une somme de 36.390 francs, qui correspond aux deux tiers du montant du dommage en droit commun, le jugement attaqué lit dans les pièces de la procédure émanant de la défenderesse ce qui ne s'y trouve pas et n'y lit pas ce qui s'y trouve, violant, partant, la foi qui leur est due (violation des art. 1319, 1320 et 1322 du Code civil), et élève une contestation dont les conclusions des parties excluaient l'existence en violation du principe dispositif consacré par l'article 1138, 2°, du Code judiciaire et des droits de la défense de la demanderesse, qui n'a pas été amenée à établir le montant remboursé par la défenderesse, aucune contestation n'étant soulevée à ce sujet (violation de l'art. 1138, 2°, du Code civil et du principe général du droit visé au moyen).

III. La décision de la Cour

Quant à la première branche :

En vertu de l'article 136, § 2, alinéa 1er`, de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, les prestations prévues par cette loi sont refusées lorsque le dommage découlant d'une maladie, de lésions, de troubles fonctionnels ou du décès est effectivement réparé en vertu d'une autre législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun. Toutefois, lorsque les sommes accordées en vertu de cette législation ou du droit commun sont inférieures aux prestations de l'assurance, le bénéficiaire a droit à la différence à charge de l'assurance.

Aux termes de l'alinéa 4 de ce paragraphe, l'organisme assureur est subrogé de plein droit au bénéficiaire ; cette subrogation vaut, à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes qui sont dues en vertu d'une législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun et qui réparent partiellement ou totalement le dommage visé à l'alinéa 1er.

Il suit de ces dispositions que l'organisme assureur, qui a fourni des prestations à la victime, est subrogé dans les droits du bénéficiaire à concurrence de l'intégralité des prestations qu'il lui a octroyées.

Le montant du dommage que subit le bénéficiaire consistant dans la quote-part des frais médicaux que la législation sur l'assurance obligatoire en matière de soins de santé et d'indemnités laisse à sa charge n'est pas exclu de la subrogation de l'organisme assureur.

Le jugement attaqué qui, pour débouter la demanderesse de sa demande, considère que « le droit de l'organisme assureur subrogé à son affilié se limite au remboursement de ses décaissements, en l'occurrence les frais médicaux qu'[il] a pris personnellement en charge, à l'exclusion de la quote-part supportée par son affilié », viole les dispositions légales visées au moyen, en cette branche.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Casse le jugement attaqué ;

…

COUR DE CASSATION, 22 octobre 2007

Président : M. STORCK – Procureur général : M. LECLERCQ

Loi coordonnée du 14.7.1994, article 136, § 2 – Subrogation de l'organisme assureur – Etendue

L'organisme assureur, subrogé dans les droits de la victime, n'exerce pas une action distincte de celle de la victime. Il peut dès lors, au même titre que celle-ci, invoquer contre l'auteur responsable du dommage la présomption de responsabilité instituée par l'article 1384, alinéa 1er du Code civil.

Organisme assureur c./Ville de S.

(n° de rôle C. 06.0078 F)

...

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué, après avoir exonéré l'appelé en déclaration d'arrêt commun de toute responsabilité dans la survenance de l'accident et décidé que la défenderesse en était seule responsable en sa qualité de gardienne d'une chose vicieuse, déboute la demanderesse de son action subrogatoire en remboursement des soins de santé décaissés au profit de l'appelé en déclaration d'arrêt commun aux motifs que « la présomption de responsabilité instituée par l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil est inspirée par le souci d'assurer une protection plus efficace aux victimes des dommages causés par le fait des choses que l'on a sous sa garde ; qu'elle n'existe qu'en faveur des personnes directement victimes du dommage et ne peut être invoquée que par elles (Cass., 17.1.1991, Pas., 1991, I, 457) ; [..] que cette restriction de responsabilité délimitée par la Cour de cassation est parfaitement logique, eu égard au fait que l'article 1384 du Code civil institue une présomption de responsabilité dérogatoire au droit commun et qui ne doit donc bénéficier qu'aux victimes directes de l'accident ayant résulté du vice de la chose ; qu'il n'y a donc pas lieu de condamner [la défenderesse] à couvrir, sur cette base juridique, les dommages vantés par [la demanderesse], [...] qui [n'est] pas [une] des victimes directes du vice de la voirie ».

Griefs

En vertu de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil, le gardien d'une chose vicieuse est tenu de réparer le dommage causé par cette chose ; la présomption irréfragable de responsabilité que cette disposition instaure profite à la victime du dommage et à ceux qui, subrogés dans ses droits, exercent son action.

En vertu de l'article 136, § 2, alinéa 1er, de la loi coordonnée visée au moyen, l'assuré ne peut bénéficier de prestations de l'assurance soins de santé s'il a obtenu du responsable en droit commun la réparation intégrale de son dommage. Lorsque le responsable du dommage ne s'acquitte pas de son obligation de réparation, l'organisme assureur octroie - en vertu de l'article 136, § 2, alinéa 3, de la même loi - les prestations dans les conditions fixées par le Roi et en attendant que le dommage soit effectivement réparé. Cet organisme assureur est alors, en vertu de l'article 136, § 2, alinéa 4, subrogé de plein droit au bénéficiaire; cette subrogation vaut à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes qui sont dues en vertu de la législation belge ou du droit commun et qui réparent partiellement ou totalement ledit dommage. L'organisme assureur, qui exerce ainsi l'action de la victime qui n'a pas obtenu la réparation intégrale de son dommage, doit être considéré – au même titre que celle-ci – comme une victime directe de l'accident dû au vice de la chose au sens de l'article 1384 du Code civil.

En l'espèce, le jugement attaqué décide que la défenderesse est la seule responsable de l'accident du 5 octobre 2000 en sa qualité de gardienne de la voirie atteinte d'un vice et qu'elle doit réparer intégralement le dommage de l'appelé en déclaration d'arrêt commun.

Il ne conteste pas que, à la suite de l'accident, des soins de santé ont dû être prestés au profit de l'appelé en déclaration d'arrêt commun et que cela a entraîné des décaissements de la demanderesse. En déboutant néanmoins celle-ci de son action en remboursement desdits décaissements au motif qu'elle n'est pas la victime directe « de l'accident ayant résulté du vice de la chose », le jugement attaqué viole les articles 1384 du Code civil et 136, § 2, de la loi coordonnée le 14 juillet 1994.

III. La décision de la Cour

En vertu de l'article 136, § 2, alinéa 1er, de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, les prestations prévues par cette loi sont refusées lorsque le dommage découlant d'une maladie, de lésions, de troubles fonctionnels ou du décès est effectivement réparé en vertu d'une autre législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun ; toutefois, lorsque les sommes accordées en vertu de cette législation ou du droit commun sont inférieures aux prestations de l'assurance, le bénéficiaire a droit à la différence à charge de l'assurance.

Suivant l'alinéa 3 de ce paragraphe 2, les prestations sont octroyées, dans les conditions déterminées par le Roi, en attendant que le dommage soit effectivement réparé en vertu d'une autre législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun.

Aux termes de l'alinéa 4 du même paragraphe, l'organisme assureur est subrogé de plein droit au bénéficiaire ; cette subrogation vaut, à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes qui sont dues en vertu d'une législation belge, d'une législation étrangère ou du droit commun et qui réparent partiellement ou totalement le dommage visé à l'alinéa 1er.

Il suit de ces dispositions que, lorsqu'un organisme assureur, qui a octroyé à la victime d'un accident des prestations de l'assurance, demande au responsable du dommage ou à son assureur de la responsabilité civile le remboursement de ces prestations, il n'exerce pas une action distincte de celle de la victime mais, par une demande distincte de celle de la victime, il exerce l'action en paiement des indemnités de la victime elle-même, à laquelle il est subrogé de plein droit.

L'organisme assureur ainsi subrogé à la victime peut, dès lors, au même titre que celle-ci, invoquer contre l'auteur responsable du dommage la présomption de responsabilité instituée par l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil, qui existe en faveur des seules personnes directement victimes du dommage.

Le jugement attaqué qui, pour débouter la demanderesse de son action subrogatoire contre la défenderesse en remboursement des soins de santé décaissés au profit de la partie appelée en déclaration d'arrêt commun, énonce que « la responsabilité de [la défenderesse] est [...] établie sur [la] base de l'article 1384 du Code civil » mais considère que « [la demanderesse] n' [est] pas [la] victime [...] directe [...] de l'accident ayant résulté du vice de la chose », viole les dispositions légales visées au moyen.

Celui-ci est fondé.

Le demandeur a intérêt à ce que l'arrêt soit déclaré commun à la partie appelée à la cause devant la Cour à cette fin.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Casse le jugement attaqué en tant qu'il déboute la demanderesse de son action contre la défenderesse fondée sur l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil et qu'il statue sur les dépens des parties à cette action ;

…

CONSEIL D'ETAT, arrêt n° 176.303 du 29 octobre 2007

Président : M. HELLIN – Premier auditeur : M. VANDER ELSTRAETEN

Loi coordonnée du 14.7.1994, article 141 – Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux – Chambre de recours – Sanction dispensateur de soins
Lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, article 14 – Chambre de recours – Sanction du dispensateur de soins

Lorsqu'il inflige une amende administrative ou exige le remboursement de la valeur d'une prestation, le Comité du Service d'évaluation et de contrôle médicaux intervient comme organe d'administration et pas comme juridiction administrative. En cas de recours contre la décision du Comité, le dossier est soumis dans son intégralité à la Chambre de recours qui jouit pleinement de la liberté d'appréciation tant dans les faits que dans le droit.

Le Conseil d'Etat, en qualité de juge de cassation administrative, ne peut que contrôler la légitimité de la décision de la Chambre de recours. Le Conseil d'État ne peut que contrôler le bien-fondé de la décision du juge du fond et ne peut juger à nouveau les prétendues infractions.

J.V.D. c./INAMI

…

3. De beoordeling

3.1.1. In een eerste middel wordt de schending ingeroepen van artikel 174, eerste lid, 6°, van de op 14 juli 1994 gecoördineerde Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen (de ZIV-Wet), doordat de Kamer van beroep er verkeerdelijk van uitgaat dat de terugvordering van de ten onrechte aangerekende prestaties niet verjaard is. Bovendien stelt verzoeker dat het verband tussen artikel 174, eerste lid, 10° en artikel 174, eerste lid, 6°, van de ZIV-Wet niet alleen juridisch "overbodig is", maar ook "onlogisch" en juridisch "zinloos".

…

3.1.4.1. Artikel 174 van de ZIV-Wet, gecoördineerd op 14 juli 1994, luidde ten tijde van de bestreden beslissing als volgt:

"Artikel 174.

1° De vordering tot betaling van prestaties der uitkeringsverzekering verjaart twee jaar na het einde van de maand waarop die uitkeringen betrekking hebben;

2° De vordering van degene die prestaties van de uitkeringsverzekering genoten heeft, tot betaling van de sommen welke die prestaties tot een hoger bedrag zouden opvoeren, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de prestaties zijn uitbetaald;

3° De vordering tot betaling van geneeskundige verstrekkingen verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de verzorging is verstrekt of deze prestaties al dan niet betaald werden via de derdebetalersregeling;

4° De vordering tot betaling van sommen welke de betaling voor de geneeskundige verstrekkingen, die verleend is, tot een hoger bedrag zouden opvoeren, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin die betaling is gedaan;

5° De vordering tot terugvordering van de waarde der ten laste van de uitkeringsverzekering ten onrechte verleende prestaties, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de prestaties zijn uitbetaald;

6° De vordering tot terugvordering van de waarde der ten laste van de verzekering voor geneeskundige verzorging ten onrechte verleende prestaties, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin die prestaties zijn vergoed;

7° Na een termijn van twee jaar, met ingang van het einde van de maand waarin een prestatie op onrechtmatige wijze door een verzekeringsinstelling betaald is, moet deze niet worden geboekt op de in artikel 164 bedoelde bijzondere rekening;

8° De in artikel 166 bedoelde overtredingen zijn verjaard na verloop van twee jaar, te rekenen vanaf het einde van de maand waarin zij zijn begaan;

9° (De vordering tot terugbetaling van de ten onrechte betaalde persoonlijke bijdragen gesteund op de uitvoeringsmaatregelen van de artikelen 33 en 125, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarop deze betrekking hebben;)

10° (Voor de toepassing van artikel 141, §§ 2, 3 en 5, moeten de vaststellingen, op straffe van nietigheid, zijn gedaan binnen twee jaar te rekenen vanaf de datum waarop de verzekeringsinstellingen de documenten betreffende de strafbare feiten hebben ontvangen.)

Van de in 1°, 2°, 3° en 4° bedoelde verjaringen mag niet worden afgezien
(De in 5°, 6° en 7° bedoelde verjaringen gelden niet als het ten onrechte verlenen van prestaties het gevolg zou zijn van bedrieglijke handelingen waarvoor hij wie ze tot baat strekten, verantwoordelijk is. In dat geval bedraagt de verjaringstermijn 5 jaar. Voor de feiten die aan het in artikel 155, § 6, bedoeld Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en (de) Kamer van beroep zijn voorgelegd, gaat de in 6° bepaalde verjaringstermijn pas in op de datum waarop een definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van beroep is genomen.)
Een ter post aangetekend schrijven volstaat om een in dit artikel bedoelde verjaring te stuiten. De stuiting kan worden vernieuwd.
De in 1°, 2°, 3° en 4° bedoelde verjaringen worden geschorst door overmacht.
De Koning bepaalt de wijze waarop en de voorwaarden waaronder de overmacht kan worden ingeroepen."

3.1.4.2. Verzoeker gaat er ten onrechte van uit dat de door hem geschonden geachte bepaling van de ZIV-Wet van toepassing is op de terugbetaling waarvan sprake is in artikel 141, § 7, laatste lid, van de ZIV-Wet. Het gaat hier immers niet om een terugvordering door een verzekeringsinstelling op een verzekerde, doch wel om een terugvordering vanwege de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle op een zorgverlener. De verjaring van deze laatste terugvordering wordt niet geregeld in artikel 174, eerste lid, 6°, van de gecoördineerde Wet. Bijgevolg is de geschonden geachte wetsbepaling te dezen niet van toepassing.

Het eerste middel is niet ontvankelijk.

3.2.1. In een tweede middel, afgeleid uit de schending van de redelijke termijn, laat verzoeker gelden dat de Kamer van beroep had moeten beslissen dat de redelijke termijn werd overschreden, waardoor zij geen sanctie meer kon opleggen aan verzoeker. Hij stelt dat de prestaties die het voorwerp uitmaken van de RIZIV-procedure werden verleend in de periode van 15 mei 2000 tot en met 2 september 2002, dat de processen-verbaal van vaststelling dateren van 24 april 2002, 3 mei 2002, 2 september 2002 en 8 november 2002, dat de beslissing van het Comité tussenkwam op 31 maart 2006, zijnde meer dan drie en een half jaar na het laatste proces-verbaal van vaststelling en dat de Kamer van beroep uitspraak deed op 8 februari 2007, zijnde meer dan vier jaar na het laatste proces-verbaal van vaststelling.

…

3.2.4.2. Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe na te gaan of op het ogenblik dat de hem voorgelegde beslissing werd genomen de redelijke termijn werd overschreden. Wanneer de Raad optreedt als administratieve cassatierechter, is hij slechts bevoegd om na te gaan of de feitenrechter uit de gegevens die hij onaantastbaar vaststelt wettig heeft kunnen afleiden dat de redelijke termijn niet is verstreken. De Kamer van beroep heeft aangenomen “dat de redelijke termijn voor het Comité enigszins werd overschreden”, en heeft het verweer dat werd ontleend aan de overschrijding van de redelijke termijn door het Comité niet verworpen omdat de redelijke termijn niet zou zijn overschreden, doch wel omdat aan de vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn “geen bijzondere gevolgen te verbinden zijn”. Verzoeker gaat niet in op de redenen waarom de Kamer van beroep heeft geoordeeld om geen verdere gevolgen te verbinden aan de vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn.

Het tweede middel is niet gegrond.

3.3.1. In een derde middel laat verzoeker gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité nietig is omwille van een schending van het onpartijdigheidsbeginsel en dat de Kamer van beroep, door de beslissing van het Comité te bevestigen, zich eveneens schuldig heeft gemaakt aan de schending van dit algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Verzoeker wijst erop dat artikel 141, § 1, 1°, van de ZIV-Wet aan het Comité een onderzoeksbevoegdheid toekent die analoog is met die van het openbaar ministerie in strafzaken. Hij voegt hieraan toe dat het Comité de leiding heeft over het onderzoek naar de verstrekker, maar eveneens belast is met de uiteindelijke sanctionering van de verstrekker, wat volgens hem een manifeste schending inhoudt van het beginsel van structurele onpartijdigheid in tuchtzaken, aangezien de beslissende instantie in dergelijk geval identiek is aan de onderzoekende instantie. Verzoeker duidt erop dat het onderzoek te dezen werd gevoerd door twee auditeurs, die verzoeker hebben gehoord en aldus de nodige onderzoeksmaatregelen hebben gesteld. Deze twee auditeurs zouden daarna echter actief hebben deelgenomen aan de beraadslaging van het Comité. Bijgevolg zou er volgens verzoeker niet alleen een structurele schijn van partijdigheid zijn in hoofde van het voltallig Comité, doch ook een personele effectieve partijdigheid in hoofde van de twee dokters-auditeurs. Ten slotte merkt verzoeker nog het volgende op:

- dat het Comité en de Kamer van beroep organen van actief bestuur zijn en in elk geval de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het onpartijdigheidsbeginsel, correct moeten toepassen;
- dat artikel 140, § 1, laatste lid, van de ZIV-Wet duidelijk aantoont dat het Comité wel degelijk een rechtsprekend of tuchtrechtelijk college is, dat dit artikel namelijk bepaalt dat de regeringscommissarissen onder andere belast zijn met het toezicht op de eenheid van de “administratieve rechtspraak van de twee taalgroepen, wanneer het Comité de bevoegdheden in artikel 141, § 1, 16°, uitoefent”; en,
- dat de Kamer van beroep dus had moeten beslissen dat de beslissing van het Comité genomen was met schending van het beginsel van onpartijdigheid.

…

3.3.4.1. Wanneer het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle een administratieve geldboete oplegt en/of de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen uitspreekt, treedt het op als bestuursorgaan en niet als administratief rechtscollege. De Kamer van beroep doet te dezen uitspraak als rechtscollege in eerste en laatste aanleg, met volle rechtsmacht. Door het beroep tegen de beslissing van het Comité wordt de zaak in haar geheel aan haar voorgelegd. De Kamer van beroep heeft een volledige beoordelingsbevoegdheid zowel ten aanzien van de feiten als van het recht.

Haar eigen beslissing komt in de plaats van die van het Comité en dit ongeacht of ze het beroep inwilligt dan wel verwerpt. Al had de Kamer van beroep de beslissing van het Comité op de door verzoeker aangevoerde grond vernietigd, dan nog had ze de zaak niet kunnen verwijzen naar het Comité maar zelf uitspraak moeten doen over verzoekers beroep omdat zij als rechter in feitelijke aanleg daartoe gehouden was ingevolge het beroep dat bij haar was ingesteld. De vraag of de Kamer van beroep al dan niet terecht de grief in verband met de partijdigheid van het Comité heeft verworpen, heeft derhalve geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden. Verzoeker heeft dan ook niet het rechtens vereiste belang om onderhavig middel in te roepen.

…

Het derde middel is niet ontvankelijk.

…

3.4.1. In een vierde middel voert verzoeker de schending aan van de hoorplicht. Hij laat gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité op onrechtmatige wijze werd genomen, doordat het Comité verzoeker niet zelf voorafgaandelijk heeft gehoord en dat door deze beslissing te bevestigen de beslissing van de Kamer van beroep aangetast is door onwettigheid, waaruit haar volledige nietigheid volgt. Verzoeker voegt hieraan toe dat hij enkel werd gehoord door de dokters L. en P. in hun hoedanigheid van auditeurs, terwijl voor het opleggen van tuchtmaatregelen een verhoor vereist is van de betrokkene door de overheid die de tuchtstraf uitspreekt.

…

3.4.4.1. Het vierde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan het niet naleven door het Comité van de hoorplicht, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden.

Het vierde middel is niet ontvankelijk.

…

3.5.1. In een vijfde middel, afgeleid uit “de schending van de ZIV-Wet: onregelmatige samenstelling van het Comité”, laat verzoeker gelden dat het Comité onregelmatig was samengesteld op de vergadering van 31 maart 2006 wanneer hem een terugbetalingsplicht werd opgelegd. Hij stelt dat de Kamer van beroep had moeten besluiten dat de beslissing van 31 maart 2006 nietig was en dat de thans bestreden beslissing van de Kamer van beroep – door de beslissing van het Comité van 31 maart 2006 te bevestigen – zelf is aangetast door onwettigheid. Verzoeker laat gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité behept is met een onwettigheid, omdat het Comité – overeenkomstig het ten tijde van de beroepen beslissing geldende artikel 140, § 2, tweede lid, van de ZIV-Wet – slechts geldig kan zetelen als er naast de voorzitter of ondervoorzitter, tenminste de helft van de leden bedoeld onder artikel 140, § 1, 2°, 3° en 4°, aanwezig waren.

Hij voegt hieraan toe dat artikel 140, § 1, 3°, van de ZIV-Wet bepaalt dat acht leden moeten zetelen in het Comité als vertegenwoordigers van de representatieve organisaties van het geneesherenkorps en dat hiervan minstens vier leden dienen aanwezig te zijn op de vergadering van het Comité. Verzoeker merkt op dat deze regel te dezen niet zou zijn nageleefd, omdat op de vergadering van 31 maart 2006 slechts twee leden (de dokters P. en P.) aanwezig waren, zoals bedoeld door artikel 140, § 1, 3°. Verzoeker merkt nog op dat het Comité, wat de afwezige leden betreft, verwijst naar artikel 140, § 2, tweede lid en § 5, laatste lid, van de ZIV-Wet, maar dat deze verwijzing niet kan volstaan als rechtvaardiging voor de afwezigen. Ten slotte duidt verzoeker erop dat uit de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité nergens de bevestiging van de rechtmatige oproepingen van de afwezige leden blijkt en dat bovendien niet wordt vermeld of er rechtvaardigingen werden ingediend voor de afwezigheden.

…

3.5.4. Het vijfde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan de onregelmatige samenstelling van het Comité, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dus ook niet kunnen schaden.

Het vijfde middel is niet ontvankelijk.

3.6.1. In een zesde middel, afgeleid uit “de schending van de ZIV-Wet: onregelmatige beraadslaging van het Comité”, laat verzoeker gelden dat de besluitvorming van het Comité gelet op de ongewettigde afwezigheid van beide regeringscommissarissen aangetast was door nietigheid en dat de thans bestreden beslissing – door de beslissing van het Comité te bevestigen – zelf aangetast is door onwettigheid. Verzoeker wijst op artikel 140, § 1, voorlaatste lid, van de ZIV-Wet, waarbij twee regeringscommissarissen de vergadering van het Comité dienen bij te wonen. Hij stelt dat de wettekst in gebiedende wijs is geformuleerd en de vrijblijvende manier waarop het Comité, de Dienst en de Kamer van beroep deze aanwezigheidsverplichting minimaliseren haaks staat op de imperatieve wijze waarop de wettekst de regeringscommissarissen opdraagt aanwezig te zijn. Ten slotte merkt verzoeker nog op dat de regeringscommissarissen moeten toezien op de eenheid van de administratieve rechtspraak en door hun afwezigheid de wettelijke voorziene bescherming op eenheid in de administratieve rechtspraak wordt mislopen.

…

3.6.4. Het zesde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan het niet bijwonen door de regeringscommissarissen van de beraadslaging van het Comité, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden.

Het zesde middel is niet ontvankelijk.

3.7.1. In een zevende middel voert verzoeker aan dat er sprake is van een “schending van de nomenclatuur: rechtspraak Raad van State over de toepassing van onduidelijke nomenclatuur”. Verzoeker laat gelden dat wanneer de nomenclatuur vaag geformuleerd is, of onvoldoende gedifferentieerd is bij de omschrijving van verstrekkingen, dit volgens de rechtspraak van de Raad van State niet in het nadeel van de arts mag worden gelezen.

Te dezen zou het verzoeker dan ook niet kwalijk mogen worden genomen dat hij aan een aantal vage nomenclatuurregels (bijvoorbeeld: wat wordt vereist onder "fysische aanwezigheid van de arts") een praktisch werkbare toepassing heeft willen geven, zoals die hem is aangeleerd tijdens zijn opleiding als geneesheer-specialist en bovendien door geen enkel ziekenfonds in vraag werd gesteld bij de terugbetalingen. Verzoeker wijst er eveneens op dat er sprake zou zijn van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht, doordat het Comité en de Kamer van beroep te dezen onvoldoende rekening zouden hebben gehouden met relevante gegevens bij de beoordeling van de zaak, inclusief met medisch-technische nieuwigheden die nog niet in de nomenclatuur zijn opgenomen.

…

3.7.4. Verzoeker specifieert niet welke bepaling van de nomenclatuur door de Kamer van beroep zou zijn miskend. Bij ontstentenis van deze toelichting kan het middel, in zoverre afgeleid uit de schending van de nomenclatuur, niet in aanmerking worden genomen.

Uit zijn antwoord op de exceptie van onontvankelijkheid kan worden afgeleid dat verzoeker eigenlijk de schending beoogt aan te voeren van de zorgvuldigheidsplicht en van de motiveringsplicht, welke beginselen niet in het opschrift van het middel, doch wel in de verdere uiteenzetting ervan als geschonden worden aangeduid.

Het komt de Raad van State niet toe na te gaan in hoeverre de handelwijze van verzoeker in het licht van de voorgehouden onduidelijkheid van de nomenclatuur kan gerechtvaardigd worden. Als administratieve cassatierechter mag hij enkel de rechtmatigheid van de beslissing van de Kamer van beroep controleren. Wanneer de Raad van State als cassatierechter een jurisdictionele beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de procespartij in kennis te stellen van de redenen waarom het administratief rechtscollege de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Te dezen is de bestreden beslissing formeel met redenen omkleed. Het feit dat verzoeker het niet eens is met de beoordeling van de Kamer van beroep maakt op zich geen middel uit tot vernietiging van de bestreden beslissing.

Het zevende middel is niet gegrond.

3.8.1. In een achtste middel, afgeleid uit de schending van artikel 20, § 1, f), van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van het codenummer 477411-477422 en dat dit niet mocht aangerekend worden omdat de continue elektroëncefalografische registratie niet werd uitgevoerd gedurende de vereiste periode van 24 uur. Verzoeker wijst erop dat de Kamer van beroep hierbij volledig voorbijgaat aan het feit dat het vanuit medisch oogpunt niet noodzakelijk is – en vanuit praktisch oogpunt zelfs onmogelijk – om aan de gestelde nomenclatuurvoorwaarde te voldoen, met name wat betreft de periode van 24 uur. Verzoeker zet zijn stelling kracht bij door erop te wijzen dat hij reeds over voldoende informatie beschikt na een opname van 22 uur, aangezien dan zowel de dag- als nachtactiviteit van de patiënt geregistreerd is en dat deze bevindingen volstaan om een diagnose te stellen en een behandeling voor te stellen. Verder wijst verzoeker erop dat vanuit praktisch oogpunt gezien de cassettes in het verleden maar toelieten om 22 of 23 uur per cassette te registreren, en dit vanuit medisch oogpunt gezien absoluut niet nodig was.

Ten slotte argumenteert verzoeker nog dat hij de opgelegde aanrekenwijze bewust niet heeft toegepast, hetgeen bevestigt dat hij hoegenaamd niet te kwader trouw heeft gehandeld en dat zijn werkwijze heel wat precedenten kent en enkel een weergave is van de feitelijke werkwijze die door elke collega geneesheer-specialist wordt gevolgd.

…

3.8.4. In de mate waarin wordt beoogd aan te voeren dat de Kamer van beroep ten onrechte een inbreuk op artikel 20, § 1, f), van de nomenclatuur heeft vastgesteld, kan het middel niet in aanmerking worden genomen. De Kamer van beroep oordeelt immers in laatste aanleg of de ten laste gelegde inbreuken bewezen zijn. Het komt de administratieve cassatierechter niet toe deze beoordeling over te doen. Hij is enkel bevoegd om de rechtmatigheid van de hem voorgelegde beslissing van de feitenrechter na te gaan. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde Wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtpraak wanneer ze uitspraak doet over cassatieberoepen "daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf".

In de mate waarin wordt beoogd de motieven van de Kamer van beroep door de Raad van State te laten toetsten aan het bepaalde in artikel 20, § 1, f), van de nomenclatuur, wordt niet toegelicht in welk opzicht deze motieven de betreffende nomenclatuurbepaling zouden schenden.

Het achtste middel is niet ontvankelijk.

3.9.1. In een negende middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 20, § 1, f) en 25, van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die niet door hem werden verleend tijdens zijn verlofperiodes in 2000 en 2001, dat de regels van de nomenclatuur door hem niet zijn overtreden, dat de behandeling van zijn patiënten gebeurt in het kader van een associatie, hetgeen inhoudt dat de aangerekende prestaties steeds werden uitgevoerd onder toezicht van, of door, een (geassocieerde) geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie, dat ten voordele van de patiënten de mogelijkheid werd geboden om de uit te voeren onderzoeken te laten plaatsvinden tijdens zijn vakantieperiode, dat na het onderzoek een protocol werd opgesteld door de arts die het onderzoek ook had aangevraagd, dit is hemzelf, dat de aanvragende en protocollerende arts het dossier daarna ook verder opvolgde, dat het ook steeds hijzelf was die het getuigschrift ondertekende en dus de uitgevoerde verstrekking aan de ziekteverzekering aanrekende, dat gelet op deze werkwijze dan ook geen inbreuk werd gepleegd op de artikelen 20, § 1, f) en 25, van de nomenclatuur, dat artikel 20, § 1, f), van de nomenclatuur vereist dat voor bepaalde verstrekkingen de bekwaming nodig is van een geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie, dat de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten allen erkend zijn als geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie en bijgevolg gerechtigd waren om de onderzoeken uit te voeren die waren aangevraagd voor zijn patiënten, dat bovendien er ten tijde van de opnames onafgebroken toezicht was door een geneesheer-specialist in één van de in artikel 25 vermelde disciplines, dat in dit verband ook kan verwezen worden naar een precedent in een gelijkaardige zaak waar de commissie van beroep zich heeft uitgesproken over de vereiste van "fysieke aanwezigheid" van de arts, dat de in dit precedent aanvaarde flexibiliteit ten aanzien van de vereiste van fysieke aanwezigheid *a fortiori* geldt ten aanzien van de in deze geldende minder strenge vereiste van toezicht, dat het Comité het niet bewezen achtte dat de arts de reële en daadwerkelijke controle verzuimd had door de behandelingen niet zelf uit te voeren, maar hiervoor integendeel geneeskundige hulpkrachten had ingeschakeld, dat hij door bepaalde door hem aangevraagde en aangerekende onderzoeken te laten uitvoeren zonder toezicht van, of door, een met hem geassocieerde geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie, dus geenszins een inbreuk heeft gepleegd op de artikelen 20, § 1, f) en 25, van de nomenclatuur.

…

3.9.4. Er werd verzoeker ten laste gelegd (inbreuk III van de tenlastelegging) dat hij in zijn naam aan de ziekteverzekering prestaties heeft aangerekend die niet door hem werden verleend tijdens zijn verlofperiodes in 2000 en 2001. Het onderhavig middel strekt er in wezen toe aan te tonen dat er, inzonderheid gelet op de omstandigheid dat hij in een associatie werkte, geen sprake was van een inbreuk op de ZIV-reglementering.

Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe op zijn beurt na te gaan of de ZIV-reglementering is overtreden. Hij kan enkel nagaan of de feitenrechter daartoe rechtmatig heeft besloten. Ook in dit middel beperkt verzoeker zich tot een herhaling van zijn verweer voor de Kamer van beroep zonder enigszins nader in te gaan op de wijze waarop dit verweer door dit rechtscollege werd verworpen, laat staan aan te geven hoe de betreffende redengeving in strijd zou zijn met de geschonden geachte nomenclatuurbepalingen.

Het negende middel is niet ontvankelijk.

3.10.1. In het tiende middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 en 20 van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die hij zou hebben laten uitvoeren door paramedici zonder zijn fysieke aanwezigheid, dat volgens de nomenclatuur "de geneesheer bij de zieke moet aanwezig zijn en de verstrekkingen verrichten ofwel alleen ofwel in gezelschap van gekwalificeerde medewerkers wier ingrepen hij leidt" en met andere woorden vereist is dat de geneesheer aanwezig is en ofwel de handelingen alleen stelt, ofwel gekwalificeerde medewerkers begeleidt die in zijn plaats de handelingen stellen.

…

3.10.4. Er wordt verzoeker verweten (inbreuk IV van de tenlastelegging) de artikelen 1 en 20 van de nomenclatuur te hebben geschonden door in zijn naam aan de ziekteverzekering prestaties aan te rekenen, zoals bedoeld in artikel 20, die hij heeft laten uitvoeren door paramedici zonder zijn fysieke aanwezigheid.

In zoverre het middel ertoe strekt aan te tonen dat aan de voorwaarde van de fysieke aanwezigheid wel degelijk was voldaan en de betreffende prestaties derhalve overeenkomstig de bepalingen van de nomenclatuur zijn uitgevoerd, kan het niet in aanmerking worden genomen. Het komt immers uitsluitend de feitenrechter toe na te gaan of de geneesheer fysiek aanwezig was bij de door hem aangerekende prestaties en of deze prestaties conform de nomenclatuur zijn uitgevoerd. Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe op zijn beurt de beoordeling van de Kamer van beroep over te doen. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde Wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak wanneer ze uitspraak doet over cassatieberoepen "daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf".

Het tiende middel is niet ontvankelijk.

3.11.1. In een elfde middel, afgeleid uit de schending van artikel 164 van de ZIV-Wet, laat verzoeker gelden dat de erelonen van de in aanmerking genomen verstrekkingen ontvangen werden door het Ziekenhuis O. en na afhouding aan zijn associatie en de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten werden overgemaakt. Verzoeker stelt hieromtrent dat aangezien enerzijds het Ziekenhuis O. het bedrag van de erelonen heeft geïnd en anderzijds de associatie het saldo heeft ontvangen, zowel het Ziekenhuis O. als de associatie – met toepassing van artikel 164, tweede lid, van de ZIV-Wet – samen met hem hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de terugbetaling ervan en dat de Kamer van beroep de vordering tot terugbetaling derhalve hoofdelijk had moeten opleggen aan het Ziekenhuis O., aan hem en aan zijn associatie en de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten.

…

3.11.4. Los van de vraag of artikel 164 van de ZIV-Wet te dezen van toepassing is, slaagt verzoeker er niet in aan te tonen dat deze bepaling de openbare orde raakt. Hij heeft het voorliggende middel, dat niet van openbare orde is, niet voor de Kamer van beroep aangevoerd, hoewel hij daartoe in de mogelijkheid was.

Het elfde middel is niet ontvankelijk.

BESLUIT

Artikel 1.

Het cassatieberoep wordt verworpen.

...

CONSEIL D'ETAT, arrêt n° 177.415 du 29 novembre 2007

Président : M. HELLIN – Premier auditeur : M. HAESBROUCK

Loi coordonnée du 14.7.1994, article 191, 15° - Cotisation sur le chiffre d'affaires des firmes pharmaceutiques – Obligation d'audition – Principe de gestion consciencieuse

Si elle n'a pas utilisé la possibilité qui lui était donnée d'expliquer la raison de sa déclaration tardive ou d'introduire une demande de dispense ou de réduction, la firme pharmaceutique ne peut invoquer utilement une violation alléguée du droit d'audition, selon elle existant.

L'administré est en principe tenu de communiquer lui-même à l'administration les données utiles concernant sa situation.

Firme pharmaceutique c./INAMI

…

1. De gegevens van de zaak

1.1. Artikel 191, 15°, van de Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, zoals gewijzigd door artikel 10 van de Wet van 24 december 1999 houdende sociale en diverse bepalingen (ZIV-Wet), luidt als volgt:

"Artikel 191.
De verzekeringsinkomsten bestaan uit:
…

15° de opbrengst van een heffing op het omzetcijfer dat is verwezenlijkt op de Belgische markt van de geneesmiddelen die zijn ingeschreven op de lijsten die gevoegd zijn bij het Koninklijk besluit van 2 september 1980 tot bepaling van de voorwaarden waaronder de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering tegemoetkomt in de kosten van de farmaceutische verstrekkingen en gelijkgestelde producten.

Die heffing is ten laste van de farmaceutische firma's welke die omzet hebben verwezenlijkt gedurende het jaar voorafgaand aan dat waarvoor de heffing is verschuldigd.

Voor 1995, 1996, 1998, 1999 en 2000 worden de bedragen van die heffingen respectievelijk vastgesteld op 2 %, 3 %, 4 % en 4 % van de omzet die respectievelijk in 1994, 1995, 1997, 1998 en 1999 is verwezenlijkt.

Van de aangegeven totale omzet, berekend op basis van de prijs buiten-bedrijf of buiten-invoerder, moet een aangifte worden gedaan die is opgesplitst per publiekverpakking of, bij ontstentenis daarvan, per stukverpakking van de in het eerste lid beoogde geneesmiddelen.

De voornoemde verklaringen dienen gedagtekend, ondertekend en waar en echt verklaard te worden en bij een ter post aangetekende brief te worden ingediend bij de Dienst voor geneeskundige verzorging van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, Tervurenlaan 211, 1150 Brussel. Voor 1995, 1996, 1998, 1999 en 2000, dienen ze respectievelijk te worden ingediend voor 1 februari 1996, 1 november 1996, 1 maart 1999, 1 april 1999 en 1 mei 2000.

Voor de jaren 1995, 1996, 1998, 1999 en 2000 dient de heffing respectievelijk gestort te worden voor 1 maart 1996, 1 december 1996, 1 april 1999, 1 mei 1999 en 1 juni 2000 op rekening nr. 001-1950023-11 van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, met vermelding, volgens het jaar "heffing omzet 1994", "heffing omzet 1995", "heffing omzet 1997", "heffing omzet 1998" of "heffing omzet 1999".

De voornoemde Dienst zorgt voor het innen van de bovengenoemde heffing alsook voor het toezicht.

De schuldenaar die de bovengenoemde heffing niet binnen de in het zesde lid vastgestelde termijnen stort, is een opslag ten belope van 10 % van die heffing verschuldigd, alsmede een op die heffing verrekende verwijlinterest die gelijk is aan de wettelijke rentevoet.

De Algemene Raad kan aan de in het tweede lid bedoelde schuldenaar vrijstelling of vermindering van de opslag van de vergoeding of van de verwijlinterest toestaan op voorwaarde dat:
- alle vroegere betalingen door de betrokken schuldenaar zijn verricht binnen de vastgestelde termijn;
- de in derde lid bedoelde omzet binnen de vastgestelde termijn is meegedeeld op een wijze die het mogelijk maakt dat de verschuldigde bedragen worden gecontroleerd;
- de schuldenaar deugdelijk kan verantwoorden dat het hem onmogelijk is geweest de verschuldigde som binnen de vastgestelde termijn te storten.

De door de Algemene Raad toegekende vrijstelling kan slechts volledig zijn indien de schuldenaar:
- ofwel het bewijs van een geval van overmacht levert, dit wil zeggen van een gebeurtenis die hem volledig vreemd en onafhankelijk van zijn wil is, redelijkerwijze niet te voorzien en menselijk onoverkomelijk is, en die het hem volstrekt onmogelijk heeft gemaakt zijn verplichting binnen de vastgestelde termijn na te komen; bovendien mag de schuldenaar zich geen enkele fout te verwijten hebben in de gebeurtenissen, die aan het overkomen van die vreemde oorzaak zijn voorafgegaan, het hebben voorbereid of het hebben vergezeld;
- ofwel bewijst dat hij op het ogenblik dat de storting eisbaar was, een vaste en eisbare schuldvordering bezat die hem niet toeliet zijn verplichting binnen de vastgestelde termijn na te komen en hij de Algemene Raad daarover heeft geïnformeerd;
- ofwel behoorlijk aangetoonde dwingende redenen kan aanvoeren.

In alle andere uitzonderlijke omstandigheden waarvoor de schuldenaar het bewijs kan leveren, kan de Algemene Raad een vermindering met de helft van de verschuldigde opslag en/of van de verwijlinterest toestaan.
De verwijlinterest tegen de wettelijke rentevoet wordt toegepast op het bedrag dat niet binnen de vastgestelde termijn is betaald en wordt berekend naar rata van het aantal dagen dat is verstreken tussen de datum waarop de betaling had moeten verricht worden en de dag waarop ze effectief is uitgevoerd.
De ontvangsten die voortvloeien uit de voornoemde heffing zullen in de rekeningen van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging worden opgenomen in het boekjaar 1995 voor de heffing omzet 1994, 1996 voor de heffing omzet 1995, 1998 voor de heffing omzet 1997 en 2000 voor de heffing omzet 1999".

1.2. De verzoekende partij verdeelt op grond van een overeenkomst uit 1998 met de firma n.v. E. geneesmiddelen van deze onderneming.

1.3. Met een rondschrijven van 24 februari 1999 worden de farmaceutische firma's op de hoogte gebracht van de praktische modaliteiten van de heffing die zal worden toegepast op de omzet 1998 van de vergoedbare geneesmiddelen, en van de opslag van 10 % en de verwijlinterest die zal worden toegepast bij niet tijdige storting.

1.4. Op 26 maart 1999 deelt de verzoekende partij de in 1998 verkochte hoeveelheden mee, evenwel zonder de geneesmiddelen van de n.v. E. mee te rekenen.

1.5. Op 19 april 1999 stuurt de verwerende partij een brief naar de n.v. E. met volgende vraag:
"Daar u bij ons nog steeds geregistreerd staat als verantwoordelijke firma voor die specialiteiten, hadden wij graag van u vernomen wie uiteindelijk de verkochte hoeveelheden en de omzetten zal meedelen".

1.6. Op 31 mei 1999 deelt de verzoekende partij aan het RIZIV de verkochte hoeveelheden mee van de verdeelde geneesmiddelen van de n.v. E.

1.7. In zijn vergadering van 17 januari 2000 beslist de Algemene Raad van het RIZIV om voor de firma's die de betaling te laat hebben uitgevoerd, de opslag en de verwijlintresten toe te passen, en vrijstelling van de opslag te verlenen voor de firma's die de vergoeding hebben betaald met een achterstand van ten hoogste zes dagen.

1.8. Met een brief van 17 februari 2000 wordt de verzoekende partij van die beslissing op de hoogte gebracht en wordt haar als gevolg van die beslissing gevraagd om binnen een termijn van vijftien dagen een bedrag van 1 120 794 BEF te storten. Deze brief is als volgt gemotiveerd:

"Voor het jaar 1999 voorziet de Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, in het artikel 191, 15°, de storting van een heffing op de omzet die u in 1998 heeft gerealiseerd met uw vergoedbare verpakkingen.

Het bedrag van die heffing is vastgesteld op 4 % en moest ten laatste op 1 mei 1999 op de rekening 001-1950023-11 van het RIZIV staan.

Bij niet tijdige storting, wordt op het verschuldigde bedrag een opslag van 10 % en een verwijlinterest tegen de wettelijke rentevoet aangerekend. De Algemene Raad van het RIZIV kan, onder bepaalde voorwaarden, een vrijstelling of een vermindering van die opslag en verwijlinterest toekennen.

Op 3 mei 1999 ontvingen wij een bedrag van 197 177 856 BEF en op 31 mei 1999 een bedrag van 9 502 781 BEF. De Algemene Raad werd op de hoogte gebracht van die laattijdige stortingen.

Op 17 januari 2000 besliste de voornoemde Raad om op de firma's die de betaling te laat hebben uitgevoerd, de opslag ten belope van 10 % alsook de verwijlinteresten toe te passen. De vrijstelling van de opslag van 10 % wordt bij wijze van uitzondering toegestaan voor firma's die de vergoeding hebben betaald met een achterstand van ten hoogste zes dagen.

Als gevolg van die beslissing, vragen wij u om binnen een termijn van vijftien dagen een bedrag van 1 120 794 BEF te storten op rekeningnummer 001-1950023-11 van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering.
Dat bedrag werd als volgt berekend:

Storting van 3.5.1999
verwijlinteresten $\frac{198\ 177\ 856 \times 7\ \% \times 3}{365}$ = 114 020 BEF
(u wordt vrijgesteld van de opslag van 10 % (19 817 786 BEF)

Storting van 31.5.1999
verwijlinteresten $\frac{9\ 502\ 781 \times 7\ \% \times 31}{365}$ = 56 496 BEF
opslag 10 % op 9 502 781 BEF = 950 278 BEF
TOTAAL: 1 120 794 BEF".

Dit is de thans bestreden beslissing.

2. Ten gronde

2.1.1. De verzoekende partij formuleert het eerste middel als volgt:

"EERSTE MIDDEL, genomen uit de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid de hoorplicht.

Doordat de bestreden beslissingen aan verzoekster een administratieve sanctie hebben opgelegd;

Terwijl verzoekster voorafgaand aan de beslissingen strekkende tot het opleggen van een administratieve sanctie nooit is gehoord.

Toelichting

Verzoekster is van mening dat de beide bestreden beslissingen dienen beschouwd te worden als administratieve sancties.
De bestreden beslissingen leggen immers aan verzoekster, naar het aanrekenen van verwijlintresten *a rato* van de wettelijke intrestvoet van 7 %, een opslag op van 10 % op het verschuldigde bedrag.

Een dergelijke opslag van 10 % kan enkel aanzien worden als een sanctie en niet als een vergoeding voor de door verweerster geleden schade.

PUT schrijft dienaangaande:
"Er werden echter vier mechanismen blootgelegd die een na- of terugvordering onder bepaalde voorwaarden een sanctiekarakter geven.

Te hoge intrest. Een eerste mechanisme bestaat in het bepalen van een te hoge intrestvoet die wordt gevorderd bij laattijdige betaling van verschuldigde bijdragen (een mechanisme dat niet voorkomt inzake terugvordering van onverschuldigde prestaties). Als referentiepunt kan de wettelijke intrestvoet van 7 % gelden. Intresten die dit bedrag overschrijden, hebben deels een sanctiekarakter.

Te hoge vergoeding. Een tweede mechanisme, dat ook weer alleen voorkomt bij navordering van verschuldigde bijdragen, bestaat in het bepalen van een te hoge forfaitaire vergoeding voor dossierkosten. De vergoedingen die zijn uitgedrukt als vaste bedragen zijn meestal redelijk (of zelfs laag) te noemen, zodat hun herstelkarakter kan worden aangenomen. De vergoedingen die worden uitgedrukt in een percentage van de achterstallige bijdragen, liggen echter steeds te hoog (meestal 10 %) om ze als een vergoeding voor de gemaakte kosten te beschouwen. Het uitdrukken van een kostenvergoeding in termen van een percentage van de achterstallige bijdragen staat trouwens haaks op het herstelkarakter, omdat de dossierkosten (in tegenstelling tot de gederfde winst) bijna nooit in verhouding staan tot de omvang van het betwiste bedrag".

De door verweerster opgelegde maatregel, steunende op artikel 191, 15°, van de Ziektewet van 14 juli 1994, is te vergelijken met artikel 28 van de Wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders (RSZ-Wet) en artikel 54 van het Koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de Wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders. Deze bepalingen stellen dat in geval van laattijdige betaling van de verschuldigde sociale zekerheidsbijdragen, een bijdrageopslag wordt toegepast van 10 % bovenop de verwijlintrest van 7 %. Van deze bijdrageopslag wordt uitdrukkelijk gesteld dat zij het karakter hebben van een sanctie.

De bestreden besluiten houden dan ook onmiskenbaar een administratieve sanctie in.

Zulks houdt evenwel in dat op de bestreden beslissingen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing zijn.

Immers, de toepasselijkheid van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur op administratieve sancties in het sociale zekerheidsrecht wordt bepaald door twee factoren:
- zijn de sociale zekerheidsinstellingen besturen;
- zijn de beslissingen waarmee een administratieve sanctie wordt opgelegd bestuurshandelingen.

Hierboven is reeds genoegzaam aangetoond dat verweerster zeer zeker een bestuur of administratieve overheid is.

Maar bovendien is het onbetwistbaar dat een administratieve sanctie een bestuurshandeling uitmaakt. Het wezenskenmerk van een administratieve sanctie is immers precies dat ze wordt opgelegd door een bestuursorgaan door middel van een eenzijdige, individuele bestuurshandeling.

Bijgevolg dient geconcludeerd te worden dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing zijn op de bestreden beslissingen.

Eén van de belangrijkste algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het sociale zekerheidsrecht is de hoorplicht.

Dienaangaande stelt de Raad van State:
"dat tegen niemand een ernstige maatregel, gegrond op zijn persoonlijk gedrag, die van aard is om zijn belangen zwaar te treffen, kan worden genomen, zonder dat hij vooraf in de gelegenheid gesteld wordt om voor zijn standpunt op te komen met betrekking tot de determinerende motieven die de overheid tot het nemen van de ongunstige beslissing aanzetten".
Volgens P. heeft zulks tot gevolg:
"- dat voor maatregelen die niet gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene, maar voortvloeien uit de toepassing van de wetgeving, de betrokkene niet moet worden gehoord. Indien de overheid over geen enkele beleidsruimte beschikt en de wet dicteert welke beslissing moet worden genomen, dan heeft het horen van de betrokkene geen zin. In deze omstandigheden kan er toch nog een hoorplicht gelden ten aanzien van de feiten, indien deze niet voor eenvoudige constatering vatbaar zijn;

- dat een hoorplicht enkel geldt voor ernstige maatregelen, die de betrokkene zwaar kunnen treffen in zijn morele of materiële belangen. Dit is bijvoorbeeld het geval indien de betrokkene financieel nadeel lijdt ten gevolge van de voorgenomen maatregel en indien de rechtstoestand van de betrokkene in ongunstige zin wordt gewijzigd".

In casu gaat het niet om een gebonden bevoegdheid, alleen al om reden dat verweerster niet gebonden is om de maximale bijdrageopslag van 10 % op te leggen. Een opslag van 10 % is het wettelijk maximum.

Bovendien wordt verzoekster onbetwistbaar financieel geraakt, zodat de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dient te worden nageleefd.

Daarenboven heeft Uw Raad zelfs in bepaalde gevallen geoordeeld dat geen ernstig nadeel vereist is, doch enkel een nadelige beslissing om de hoorplicht toepasselijk te achten.

Deze hoorplicht heeft een dubbele doelstelling: enerzijds het vrijwaren van de belangen van de individuele burger door hem de mogelijkheid te bieden een voor hem ongunstige beslissing te vermijden, anderzijds het vrijwaren van het belang van het bestuur, door te vermijden dat het bestuur zonder kennis van zaken onzorgvuldige beslissingen zou nemen.

In casu (heeft) is verzoekster op geen enkel moment gehoord, zodat de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet is nageleefd.

Het hoorrecht impliceert bovendien dat voorafgaand aan de betrokkene de gelegenheid wordt gegeven om nuttig op te komen voor zijn belangen ten aanzien van de determinerende motieven die de overheid aanzetten tot het nemen van de maatregel. Dit betekent dat de overheid verplicht is vooraf de aard van de voorgenomen maatregel mede te delen. Dit is evenmin gebeurd".

2.1.2. In haar memorie van antwoord betoogt de verwerende partij in essentie dat de hoorplicht volgens de rechtspraak van de Raad van State niet impliceert dat de betrokkene daadwerkelijk dient te worden opgeroepen, maar dat het uiteindelijke criterium is of de betrokkene al dan niet zijn verweer heeft kunnen voeren (eventueel louter schriftelijk), dat de verzoekende partij heeft nagelaten in haar schrijven van 31 mei 1999 enige verantwoording te geven voor haar laattijdigheid, niettegenstaande zij zich er terdege van bewust was dat de heffing met een maand vertraging werd gestort en zij voorheen reeds voldoende op de hoogte was gesteld van de sancties gekoppeld aan de laattijdige stortingen, dat alle farmaceutische firma's, waaronder ook de verzoekende partij, door middel van het rondschrijven van 24 februari 1999 op de hoogte werden gebracht van de praktische modaliteiten van de heffing op de omzet 1998 en van de opslag die zou worden aangerekend in geval van niet tijdige storting van de heffing, dat de verzoekende partij heeft nagelaten enige reden op te geven voor haar laattijdigheid, zodat de Algemene Raad er redelijkerwijze kon van uitgaan dat er geen redenen voorhanden waren die een eventuele vrijstelling of vermindering van de opslag konden rechtvaardigen, en hij de opslag van 10 % en de verwijlintrest toepaste, dat de laattijdige betaling voor directe, eenvoudige constatatie vatbaar was en de bevoegdheid van de verwerende partij een gebonden bevoegdheid was, die slechts "een meer discretionair karakter" zou vertonen vanaf het ogenblik dat enige verantwoording wordt gegeven voor de laattijdige storting.

Zij verwijst verder naar rechtspraak luidens dewelke degene die nalaat zijn rechten te doen gelden in de loop van de administratieve procedure, bezwaarlijk een schending van die rechten kan aanklagen voor de Raad van State. Voorts verwijst zij ook naar rechtspraak volgens dewelke het bestuur van de hoorplicht kan afzien, wanneer het in redelijkheid tot het besluit is kunnen komen dat de betrokkene op de hoogte was van de negatieve evolutie van zijn zaak maar desondanks is blijven stilzitten.

2.1.3. In de memorie van wederantwoord stelt de verzoekende partij dat zij, vóór zij op 11 mei 1999 de brief van de verwerende partij ontving, zich er niet van bewust was dat zij aangifte moest doen van de omzet van 1998, zodat zij niet vóór 1 april 1999 de omzet kon aangeven en niet vóór 1 mei 1999 de heffing kon betalen, dat zij volledig te goeder trouw enkel aangifte van de omzet van haar eigen producten heeft gedaan, dat zij er vóór 18 februari 2000 nooit officieel van verwittigd was dat haar effectief een sanctie werd opgelegd omwille van de laattijdige betaling en dat zij nooit de kans heeft gekregen zich op welke wijze dan ook te verdedigen. Zij betoogt hieromtrent het volgende:

> "Ondanks het feit dat verweerster maar al te goed de reden voor de vertraging in betaling kende, heeft zij verzoekster nooit de mogelijkheid geboden zich te verdedigen. Verzoekster had zich in ieder geval wel verdedigd, mocht zij daartoe ooit uitgenodigd geweest zijn. Het feit dat verzoekster niet spontaan nog eens de hele situatie heeft uit de doeken gedaan, terwijl verweerster de situatie eigenlijk kende, kan in geen geval worden beschouwd als een afstand door verzoekster van haar recht om te worden gehoord. Nu blijkt dat verweerster, te kwader trouw, geen rekening heeft gehouden met de omstandigheden van de zaak, die zij maar al te goed kende en zij aan verzoekster ook nooit de kans heeft gegeven enige uitleg of verklaring te verschaffen, dient te worden besloten dat zij het recht op verdediging van verzoekster, en in het bijzonder haar hoorplicht, manifest heeft geschonden".

Ten slotte wijst de verzoekende partij er nog op dat de verwerende partij hier wel degelijk over een beleidsruimte beschikte en in gelijkaardige gevallen reeds effectief vrijstelling van betaling heeft verleend aan verschillende farmaceutische firma's.

2.1.4. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij nog het volgende toe:

> "De argumentatie (…) van de verzoekende partij houdt o.i. niet voldoende rekening met de feiten:
> - De auditeur besluit tot de toepasselijkheid van het algemene rechtsbeginsel (van de hoorplicht) om reden dat de heffing 10 % bedraagt (…) van de verschuldigde som, (…): in feite is er *in casu* toch een kleine nuance: het is 10 % van de niet of te laat betaalde som; *in casu* slechts 0,5 % van de totaal door G. betaalde som (meer dan 200 000 000 BEF). Er werd geen sanctie toegepast omwille van de laattijdige betaling (drie dagen) van de hoofdsom (…), enkel voor het deel dat met 31 dagen vertraging werd betaald.
>
> (…)
>
> - De laattijdige aangifte en betaling zijn voornamelijk een gevolg van een contractueel probleem tussen G. en E.: de informatie is niet doorgestroomd, of het contract werd verkeerd geïnterpreteerd. Dit is verre van de wettelijk voorziene overmacht".

2.1.5. De verwerende partij stelt terecht dat de verzoekende partij de kans kreeg om de reden van haar laattijdige (bijkomende) aangifte uiteen te zetten in haar brief van 31 mei 1999, hoewel zij zeer goed wist dat die aanvullende aangifte, en de daaropvolgende betaling van de heffing, laattijdig waren. Zij heeft evenmin gebruik gemaakt van de mogelijkheid die artikel 191, 15°, negende lid, van de ZIV-Wet aan ondernemingen verleent om de Algemene Raad van het RIZIV om vrijstelling of vermindering van de opslag en de verwijlinteresten te vragen. Gelet op deze omstandigheden kan de verzoekende partij thans niet op nuttige wijze een beweerde schending inroepen van het volgens haar bestaande recht om te worden gehoord.

Het middel is niet gegrond.

…

BESLUIT :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

…

COUR DU TRAVAIL D'ANVERS, section de Hasselt, 6 septembre 2007

Président : M. VERSCHUEREN

C.E.D.H., article 6 – Autorité de chose jugée erga omnes – Droit à un procès équitable
Loi coordonnée du 14.7.1994, article 100 – Incapacité de travail – Preuve – Témoignages
Loi coordonnée du 14.7.1994, articles 100, 101, 102 – Incapacité de travail – Reprise de travail non autorisée

L'autorité de chose jugée au pénal ne vaut pas à l'égard d'une partie à un litige civil n'ayant pas été associée au litige pénal. Le droit de la défense requiert en effet la possibilité de contestation. Celle-ci n'est pas garantie lorsque des faits issus du litige pénal sont présentés à la contrepartie comme étant incontestables.

Il appartient à l'INAMI de prouver que l'assuré a exercé des activités pendant son incapacité de travail. Cette preuve est suffisamment apportée par les déclarations de l'intéressé même et par les déclarations de témoins. Le fait que l'assuré soit analphabète n'empêche pas qu'il puisse prendre connaissance du rapport de son audition après que lecture lui en a été faite, même s'il ne le signe pas.

Les dispositions des articles 101 et 102 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 visant à garantir l'assurabilité sociale pour toutes les journées qui ne sont pas couvertes par des indemnités suite à une reprise de travail non autorisée, ne visent pas à régulariser une reprise de travail normale.

V.V. c./INAMI et organisme assureur

(R.G. 2040343)

...

II. Feiten en voorafgaande rechtspleging

1. V.V. geboren op …/…/1955 en met als laatst uitgeoefende beroepsactiviteit mijnwerker, werd door de adviserend geneesheer van zijn mutualiteit met ingang van 1 augustus 1994 arbeidsongeschikt bevonden en ontving vanaf voormelde datum uitkeringen.

Hij beschikte niet over een toelating om welke activiteit dan ook uit te oefenen.

…

14. Met aangetekend schrijven d.d. 3 maart 2004 betekent het RIZIV aan V.V. de beslissing inhoudende de uitsluiting van het recht op 18 en 30 daguitkeringen, dit in toepassing van artikel 2, 4° en 6°, van het Koninklijk besluit van 10 januari 1969 tot vaststelling van de administratieve sancties die toepasselijk zijn op de rechthebbenden van de regeling voor verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, omdat hij enerzijds een arbeid heeft hervat zonder vooraf de adviserend geneesheer om toelating te hebben verzocht en anderzijds zijn verzekeringsinstelling niet in kennis te hebben gesteld van zijn hervatting van het werk.

15. Met verzoekschrift neergelegd ter griffie d.d. 18 maart 2004 neemt V.V. verhaal tegen voormelde administratieve beslissing bij de Arbeidsrechtbank te Hasselt alwaar de zaak wordt ingeschreven onder rolnummer 2040508.

…

Met verwijzing naar artikel 100, § 1, van de Ziektewetgeving stellen de eerste rechters dat de eerste voorwaarde om als arbeidsongeschikt te worden erkend erin bestaat dat de werknemer alle werkzaamheden moet onderbroken hebben.

Uit de gegevens van het dossier kan volgens hen afgeleid worden dat V.V. werknemers en materiaal vervoerde en ploegbaas op één werf was, hetgeen als niet-toegelaten werkzaamheden dient beschouwd, zodat V.V. zelf een einde stelde aan zijn arbeidsongeschiktheid.

De administratieve beslissingen d.d. 28 november 2003 en 8 december 2003, waarbij V.V. niet langer arbeidsongeschikt werd erkend vanaf respectievelijk 27 maart 2003 (dag van de werkhervatting) en vanaf 5 december 2003 zijn, volgens de eerste rechters, derhalve correct.

Met betrekking tot de beslissing van de verzekeringsinstelling d.d. 16 februari 2004 inzake terugvordering van ten onrechte genoten uitkeringen oordelen de eerste rechters dat, nu V.V. niet meer arbeidsongeschikt was vanaf 27 maart 2003, de uitkeringen die hij vanaf dat ogenblik ontving tot 30 november 2003 onverschuldigd waren en dienen terugbetaald; de tegenvordering van de verzekeringsinstelling wordt gegrond verklaard.

Verder zijn de eerste rechters van mening dat het RIZIV in deze procedure buiten zake dient gesteld omdat het gaat om een beroep tegen een terugvordering van de verzekeringsinstelling.

Wat de beslissing inzake de aan V.V. opgelegde administratieve sancties van in totaal 48 daguitkeringen betreft, oordelen de eerste rechters, dat de strafmaat in overeenstemming is met de intensiteit en de duur van de vastgestelde inbreuken.

Tenslotte wat de beslissing inzake de weigering tot toekenning van het voordeel van artikel 101 van de Ziektewet d.w.z. de beperking van de terugvordering van de uitkeringen tot de effectief gewerkte dagen betreft, oordelen de eerste rechters dat het RIZIV er terecht van uitgaat dat de door V.V. ontwikkelde activiteiten normale beroepsactiviteiten zijn en het dus om een normale werkhervatting gaat, zodat V.V. niet kan genieten van artikel 101.

20. Met verzoekschrift ontvangen ter griffie van het hof d.d. 29 november 2004 stelt V.V. hoger beroep in tegen voormeld vonnis.

21. Ondertussen is de arbeidsauditeur van Tongeren met exploot d.d. 25.10.2004 van gerechtsdeurwaarder P. met standplaats te Hasselt overgegaan tot dagvaarding van V.V. voor de correctionele rechtbank te Tongeren op grond van volgende betichting:

…

22. Bij vonnis d.d. 20 april 2005 verklaart de correctionele rechtbank te Tongeren de tenlasteleggingen in hoofde van V.V. niet bewezen en spreekt hem vrij.

…

III. In rechte

A. T.a.v. het gezag van gewijsde van het vonnis van de correctionele rechtbank te Tongeren d.d. 20 april 2005

1. V.V. laat gelden dat hij voor de feiten welke thans ter beoordeling van het hof voorliggen bij vonnis van de correctionele rechtbank te Tongeren d.d. 20 april 2005 dat bij gebreke aan hoger beroep definitief is, werd vrijgesproken en dat het hof ingevolge het gezag van het strafrechtelijk gewijsde van het vonnis dat *erga omnes* geldt, derhalve ook voor het hof niet anders kan dan de door het RIZIV en de verzekeringsinstelling getroffen administratieve beslissingen vernietigen.

2. Het hof is het niet eens met het standpunt van V.V. en onderschrijft het verweer van het RIZIV, gebaseerd op het arrest van het Hof van Cassatie d.d. 15 februari 1991 inzake S./L. (*Arr. Cass.* 1990-1991, 641 met conclusie van adv. gen. D'HOORE).

In het voormeld arrest heeft het Hof van Cassatie zich uitgesproken over het gezag van het strafrechtelijk gewijsde in die zin dat het toepassen van het *erga omnes* beginsel niet tot gevolg mag hebben dat een partij in een burgerlijk geschil, die geen partij was in het strafrechtelijk geschil, feiten uit het strafrechtelijk vonnis worden tegengeworpen die hij niet meer kan weerleggen.

In dit geval miskent het *erga omnes* beginsel artikel 6.1. van het "Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden", het algemeen beginsel dat de eerbiediging van het recht op verdediging voorschrift. Dat zulks onder meer inhoudt dat de partijen in een burgerlijk geding, gelijke kansen moeten hebben om de door de andere partijen aangedragen bewijzen te weerleggen.

Verder nog poneert het Hof van Cassatie dat zo de toepassing van het internrechtelijk algemeen rechtsbeginsel van het gezag *erga omnes* in strijd komt met de toepassing van artikel 6.1. van het Verdrag, het voorschrift van het Verdrag, dat rechtstreekse werking bezit, voorrang heeft.

Kortom, volgens het Hof van Cassatie vereist het recht van verdediging dat de mogelijkheid tot tegenspraak in de loop van het burgerlijk proces daadwerkelijk aanwezig is en dat de partij, die niet in het strafproces aanwezig was, niet voor een onweerlegbaar feit zou worden geplaatst.

In zijn arrest van 2 oktober 1997 stelde het Hof van Cassatie nogmaals dat *"het gezag van gewijsde … er niet aan in de weg (staat) dat een partij in een later burgerlijk proces de kans moet hebben de gegevens afgeleid uit het strafgeding te betwisten, in zoverre zij geen partij was in het strafgeding of er niet vrij haar belangen kon laten gelden" (Arr. Cass.* 1997, 889).

Voormeld standpunt werd nadien door het Hof van Cassatie meermaals bevestigd (Cass. 24 juni 2002, *NjW*, 2002, 342; Cass. 16 mei 2003, C. 01.0473.N en Cass. 18 december 2003, C. 02.0344.N).

Volgens het Hof moet dus het beginsel van het gewijsde in strafzaken in samenhang gelezen worden met het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging en artikel 6 EVRM.

Ten onrechte argumenteert V.V. met verwijzing naar een arrest van het Arbeidshof te Gent d.d. 18 februari 2005 (*R.W.* 2005-2006, 1184) en de hierin aangehaalde rechtspraak van het Hof van Cassatie, dat het RIZIV zich *in casu* met betrekking tot het gezag van het strafrechtelijk gewijsde niet kan beroepen op artikel 6.1. EVRM, omdat voormeld artikel zoals het gehele EVRM enkel toepassing vindt op burgerlijke rechten en verplichtingen zodat de sociaalrechtelijke geschillen hiervan uitgesloten zijn.

Vooreerst bevestigde het Hof van Cassatie in een arrest van 4 november 2002 weliswaar in verband met een beslissing omtrent het recht op werkloosheidsuitkeringen doch dit geldt *mutatis mutandis* ook voor een beslissing omtrent het recht op ziekte-uitkeringen – zoals *in casu* het geval is – dat een beslissing omtrent het recht op uitkeringen wel degelijk een vaststelling is van burgerlijke rechten en verplichtingen in de zin van artikel 6, lid 1, EVRM (Cass. 4 november 2002, D.G. nr. S. 02.0024.F, aangehaald door ROULIVE D., in "Evolution récente de la jurisprudence en matière de chômage", *J.T.T.* 2004, 161 en 162).

Verder werd het bewuste arrest van het Arbeidshof te Gent d.d. 18 februari 2005 vernietigd door een arrest van het Hof van Cassatie d.d. 24 april 2006 met de overwegingen dat:

> *"- het gezag van gewijsde in strafzaken, zoals dit besloten ligt in artikel 4 van Voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, … niet eraan in de weg (staat) dat een partij in een later burgerlijk proces de mogelijkheid krijgt om elementen te betwisten die uit het strafproces zijn afgeleid, in zoverre zij niet bij het strafgeding was betrokken of er niet vrij haar belangen heeft kunnen doen gelden.*
>
> *- dit … ook (geldt) in materies waarop artikel 6.1. van het EVRM niet toepasselijk is"* (Cass. 24.4.2006, rolnr. S. 05.0075.N, te raadplegen op www.juridat.be (eigen onderlijning door het hof).

Ten overvloede enkel volledigheidshalve wenst het hof nog op te merken:

- dat het gezag van gewijsde beperkt blijft tot deze punten waarover de strafrechter werkelijk uitspraak deed en waarover hij zich moest uitspreken om zijn oordeel wettig te kunnen verantwoorden en alleen datgene wat de strafrechter zeker en noodzakelijk heeft beslist gezag van gewijsde heeft (Cass. 17.12.1990, *J.T.T.* 1991, 33);
- dat de burgerlijke rechter vrij blijft te oordelen m.b.t. datgene waarover de strafrechter niets of niet met zekerheid heeft gezegd;
- dat om na te gaan wat de strafrechter precies heeft gezegd, zowel het beschikkend als het motiverend gedeelte dat noodzakelijk en onmisbaar is om het eerstgenoemde te schragen, moet onderzocht worden (Cass. 19.11.1982, *R.W.* 1982-83, 2537, noot).

Welnu ten onrechte betoogt V.V. vooreerst dat de strafrechter oordeelde dat de P.V.'s van verhoor van V.V. nietig zijn. Enkel kan uit de motivering van het vonnis hieromtrent geconcludeerd worden dat deze P.V.'s niet voldoende bewijskrachtig zijn hetgeen iets heel anders is.

Verder eveneens ten onrechte voert V.V. aan dat de strafrechter oordeelde dat de getuigenverklaringen van B. en B. onvoldoende gewicht in de schaal werpen. De strafrechter zegt niets in zijn vonnis over deze verklaringen, zodat hieruit even zo goed kan besloten worden dat hij ze over het hoofd heeft gezien.

Tenslotte blijkt uit het strafvonnis dat ook de strafrechter anneemt dat V.V. wel degelijk prestaties heeft geleverd.

B. T.a.v. de gegrondheid van de administratieve beslissingen van het RIZIV d.d. 28 november 2003 (arbeidsgeschiktverklaring vanaf 5 december 2003), d.d. 8 december 2003 (arbeidsgeschiktverklaring vanaf 27 maart 2003) en d.d. 3 maart 2004 (sanctionering 48 d. verlies daguitkeringen)

1. Luidens artikel 100, § 1, van de Ziekteverzekeringswet, gecoördineerd d.d. 14 juli 1994 moet de gerechtigde om arbeidsongeschikt te kunnen worden erkend, elke werkzaamheid onderbroken hebben als rechtstreeks gevolg van het intreden of verergeren van letsels of functionele stoornissen die zijn verdienvermogen beperken tot eenderde of minder dan eenderde van wat een vergelijkbaar persoon kan verdienen.

De eerste voorwaarde om als arbeidsongeschikt erkend te worden houdt dus in dat de betrokkene alle werkzaamheden moet onderbroeken hebben.

"Werkzaamheid" is een breder begrip dan "arbeid" of "beroepsarbeid". In een arrest van 23 april 1990 (*Arr. Cass.* 1989-90, 1086) stelde het Hof van Cassatie vast dat de notie "werkzaamheid" nergens in de ZIV-Wet wordt gedefinieerd en dat zij niet samenvalt met de begrippen "arbeid" of "beroepsarbeid". De notie "werkzaamheid" mag dus niet worden verengd tot "beroepsarbeid".

In een navolgend arrest van 18 mei 1992 (*Arr. Cass.* 1991-1992, 886) stelde het Hof van Cassatie dat onder "arbeid" verstaan moet worden elke "werkzaamheid" met een productief karakter die verricht wordt in het maatschappelijk verkeer, ook als zij niet tegen loon maar als een vriendendienst wordt verricht.

Voormeld arrest vernietigde een arrest van het Arbeidshof te Antwerpen gewezen op 5 december 1990, waarbij het arbeidshof oordeelde dat het door de arbeidsongeschikte erkende gepresteerde vervoer met eigen personenwagen van een dame en haar kinderen naar verschillende bestemmingen, om deze kinderen naar een opvangtehuis te brengen, tegen een overeengekomen vergoeding, werden bestempeld als "activiteiten die behoren tot de privé-levenssfeer, zoals *in casu* kostendelend vervoer van bevriende personen in moeilijkheden, waaraan men een dienst wil bewijzen" wat niet als een werkzaamheid in de zin van de ZIV-Wet kan beschouwd worden.

In zijn arrest van 19 oktober 1992 (*R.W.* 1992-93, 857) preciseerde het Hof van Cassatie nog dat iedere activiteit van voormeld type verboden is, zelfs wanneer zij niet in dienst van een werkgever wordt verricht.

Waar de uitoefening van de activiteit dus ergens een beloond karakter veronderstelt, gaat het niet alleen om een gewone bezoldiging of om een economisch voordeel (in geld of in natura) maar ook om het uitsparen van kosten en het realiseren van een waardevermeerdering van het vermogen. Het kan dan gaan om een economisch voordeel voor de betrokkene zelf of voor iemand anders dat rechtstreeks of onrechtstreeks uit de activiteit kan worden gehaald. Hierbij is het zonder belang of de bezigheid slechts occasioneel of uitzonderlijk wordt uitgeoefend. Ook het karakter van de activiteit, bv. tijdverdrijf, hobby of vriendendienst, speelt geen rol ("Ontwikkelingen van de Sociale Zekerheid 2001-2006: wetgeving – rechtspraak", D. SIMOENS, J. PUT en E. ANKAERT (editors), Instituut voor Sociaal Recht, Die Keure p. 385). Het relatief beperkt karakter tenslotte is eveneens onbelangrijk nu de betrokkene volgens de terzake geldende reglementering *elke* werkzaamheid dient te onderbreken.

2. Terecht stelt V.V. dat het aan het RIZIV toekomt te bewijzen dat hij een activiteit in voormelde zin en/of omstandigheden heeft uitgeoefend tijdens zijn arbeidsongeschiktheid.

Het hof is echter van oordeel dat zulks door het RIZIV ten genoege van recht bewezen wordt, niet alleen door de eigen verklaring van V.V. zoals door hem afgelegd aan de sociale inspecteur en door deze opgetekend in het proces-verbaal van verhoor d.d. 24 oktober 2003 maar ook door de verklaringen van de genaamden B. en B., zoals respectievelijk weergegeven in de processen-verbaal van verhoord d.d. 2 oktober 2003 en 3 oktober 2003, zodat de administratieve beslissingen van het RIZIV d.d. 28 november 2003, d.d. 8 december 2003 en d.d. 3 maart 2004 correct zijn.

V.V. werpt op dat het proces-verbaal van zijn verhoor d.d. 24 oktober 2003 nietig is om reden enerzijds, analfabeet zijnde, zijn verhoor het voorwerp had dienen uit te maken van een audio-opname zodat hij de mogelijk had te controleren of datgene wat hem werd voorgelegd ook overeenstemde met de werkelijkheid en anderzijds dat hij geen beroep heeft mogen doen op een vertrouwenspersoon.

Het hof is het niet eens met voormeld verweer van V.V.

Immers wordt vooreerst vastgesteld dat de sociale inspecteur in het proces-verbaal uitdrukkelijk melding maakt van het feit dat hij de verklaring van V.V., zoals door hem geacteerd, heeft voorgelezen aan deze laatste.

Verder blijkt uit het proces-verbaal dat de sociale inspecteur aan V.V. voorafgaand aan het verhoor kennis gegeven heeft van het feit dat:

- V.V. mag vragen dat alle vragen en antwoorden worden genoteerd in de gebruikte bewoordingen;
- Hij mag vragen dat bepaalde opsporings- of onderzoekshandelingen worden verricht of dat een bepaald verhoor wordt afgenomen;
- Zijn verklaringen als bewijs in rechte kan worden gebruikt.

Ook bevestigt V.V. dat de sociaal controleur zijn rechten heeft voorgelezen.

Het is juist dat de bijzondere bewijskracht met name de bewijskracht “tot bewijs van het tegendeel” alleen geldt voor de materiële vaststellingen die de opstellers van het proces-verbaal regelmatig hebben gedaan en vermeld in de akte en dat de inhoud van de verklaringen afgelegd door de overtreder naar aanleiding van een onderzoek hier niet onder valt omdat deze zintuiglijk niet is waargenomen door hen. Toch geldt de inhoud wel als buitengerechtelijke verklaring of bekentenis, met weliswaar een eigen, beperkte bewijswaarde (Arbh. Antwerpen 16.6.1995, *Soc. Kron.* 1996, 261).

Nochtans wat de verklaringen betreft, geldt de bijzondere bewijskracht in die zin dat een proces-verbaal bewijst dat de verklaringen werden afgelegd zoals werd opgetekend, zolang het tegendeel niet is bewezen (Sociaal Strafrecht – G. VAN LIMBERGHEN (editor) – Antwerpen-Apeldoorn Maklu 1998 – “Opsporing van sociaal-rechtelijke misdrijven” – W. VAN EECKHOUTTE, p. 197, nr. 89). V.V. bewijst het tegendeel niet.

Het is niet omdat V.V. analfabeet is dat hij noodzakelijk dient onderworpen aan een audio-verhoor. Analfabetisme houdt niet in dat men niet kan onderscheiden of een afgelegde verklaring die wordt genoteerd en achteraf terug wordt voorgelezen, zoals *in casu*, al dat niet overeenkomt met hetgeen men in werkelijkheid heeft verklaard.

Het feit dat V.V. zijn verklaring weigerde te ondertekenen betekent geenszins dat het proces-verbaal van verhoor zijn waarde verliest. Het moet wel voorgelezen zijn en de vraag tot ondertekening moet wel zijn gesteld en vermeld (Sociaal Strafrecht o.c., p. 191, nr. 77) wat *in casu* is gebeurd.

Tenslotte geeft het feit analfabeet te zijn geen automatisch recht op een vertrouwenspersoon bij het verhoor. V.V. laat na hieromtrent de wettelijke bepaling aan te duiden.

Rekening houdend met hetgeen voorafgaat bevindt het hof dat de verklaring van V.V., zoals opgenomen in het proces-verbaal van verhoor d.d. 24 oktober 2003, wel valabel is om de al of niet uitoefening van een activiteit te beoordelen. V.V. verklaart dat hij een aanhangwagen met gipskartonplaten en eigen materieel respectievelijk naar een werf te T. en M. heeft vervoerd. Verder bevestigt hij dat hij met de zaakvoerder van de firma A. NV overeengekomen was dat hij de brandstof terug betaald zou krijgen evenals de uren nodig om het personeel van en naar de werven te brengen met zijn wagen.

Vervolgens wat de getuigenverklaringen van B. en B. betreft laat V.V. ten onrechte gelden dat deze ongeloofwaardig zijn. De door V.V. aangehaalde elementen om dit te staven worden door het hof als niet bewezen of niet valabel verworpen.

Vooreerst toont V.V. niet aan dat er *"slechts twee personen bereid"* gevonden werden om te getuigen daar waar de firma A. NV een 90-tal werknemers zou tellen.
Het enige wat vaststaat is dat het RIZIV twee verklaringen bijbrengt en dit is de eigen keuze geweest van het RIZIV. Het komt aan de arbeidsgerechten toe te oordelen of dit volstaat om de uitoefening van activiteit door V.V. te bewijzen en voor het hof is dit het geval.

Verder wordt door het hof niet ingezien waarom de getuigen, omwille van het feit dat zij nog achterstallig loon tegoed hadden, uit wraak een onjuiste verklaring zouden afleggen omtrent hun collega V.V. of nog om zelf zonder kleerscheuren door de zaak te komen hem als zwartwerker zouden aangeven, temeer daar B. uitdrukkelijk verklaart dat V.V. een vriend van hem is.

Vervolgens is het hof van mening dat ook de korte termijn die getuigen hebben samengewerkt met V.V. niet het bewijs inhoudt van een verkeerde inschatting van de juiste positie van V.V. in de firma A. NV. Deze kon perfect beoordeeld worden in de betreffende periode. De mogelijkheid om gezag uit te oefenen is niet noodzakelijk verbonden met het hebben van technische kennis en wat de bewering van B. betreft aangaande de avondlijke werkvergaderingen in de woning van de zaakvoerder, kan B. dit weten omdat hem dit door V.V. zelf ter kennis gebracht is.

Tenslotte is het hof van oordeel dat de verklaring van de heer S. afgelegd meer dan drie jaar na de feiten in bewijswaarde niet opweegt tegen de verklaringen van B. en B., welke afgelegd werden hangende het sociaal onderzoek. V.V. kan er zich derhalve niet op beroepen om zijn verweer te staven.

Nu de administratieve beslissingen van het RIZIV d.d. 28 november 2003, 8 december 2003 en 3 maart 2004 correct genomen werden is ook de beslissing d.d. 3 maart 2004 inhoudende de administratieve sanctie van uitsluiting van 18 en 30 ziektedagenuitkering als juist te bestempelen. Deze sancties zijn niet kennelijk onredelijk en zijn in overeenstemming met de ernst van de door V.V. begane inbreuken op de ZIV-Wetgeving. V.V. vraagt overigens ook geen vermindering.

C. T.a.v. de administratieve beslissing van het RIZIV d.d. 23 maart 2004 inzake de toepassing van artikel 101 en artikel 102 van de ZIV-Wet

Artikel 101 van de gecoördineerde Wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging bepaalt:

> *"De als arbeidsongeschikt erkende werknemer die arbeid heeft verricht zonder de in artikel 100, § 2, bedoelde voorafgaande toelating, maar die, van een geneeskundig oogpunt uit, een vermindering van zijn vermogen van ten minste 50 % behouden heeft, moet de uitkeringen die hij ontving voor de dagen of de periode tijdens welke hij die niet toegelaten arbeid heeft verricht, terugbetalen".*

Artikel 102 van de gecoördineerde Wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging bepaalt:

> *"De als arbeidsongeschikt erkende werknemer, die vóór de inwerkingtreding van artikel 101 arbeid heeft verricht zonder de in artikel 100, § 2, bedoelde voorafgaande toelatingen ten gevolge hiervan op het ogenblik van de inwerkingtreding van artikel 101 niet meer voldoet aan de voorwaarden om de prestaties in titel IV te ontvangen, wordt vermoed arbeidsongeschikt te zijn gebleven tot de inwerkingtreding van artikel 101 op voorwaarde dat hij, van een geneeskundig oogpunt uit, een vermindering van zijn vermogen van ten minsten 50 % behouden heeft.*

De overeenkomstig het eerste lid als arbeidsongeschikt beschouwde werknemer kan slechts opnieuw aanspraak maken op de in titel IV bedoelde prestaties vanaf de inwerkingtreding van artikel 101, indien hij vanaf dit ogenblik arbeidsongeschikt is bevonden overeenkomstig artikel 100, §§ 1 of 2".

De adviserend geneesheer van de mutualiteit van V.V. heeft aan de Geneeskundige Raad voor Invaliditeit voorgesteld betrokkene te laten genieten van de voordelen van voormelde artikelen 101 en 102 van de Wet gecoördineerd op 14 juli 1994.

De Hoge Commissie van de Geneeskundige Raad voor Invaliditeit heeft deze aanvraag op 19 maart 2004 onderzocht en terecht op 23 maart 2004 besloten dat de uitgevoerde activiteit kan beschouwd worden als een normale werkhervatting.

Immers de processen-verbaal van verhoor tonen voldoende aan:

- dat V.V. zich bezig hield met het vervoer van werknemers, het leveren van materiaal en eveneens de baas was op één van de werven;
- dat de uitgevoerde taken derhalve divers en multipel waren en een economische betekenis hadden;
- dat de activiteit niet occasioneel was maar herhaaldelijk werd uitgevoerd.

Dit impliceert dat V.V. op 27 maart 2003 niet meer voldeed aan de voorwaarden van artikel 100, § 1, van de gecoördineerde Wet van 14 juli 1994 en bijgevolg niet kan genieten van de voordelen voorzien door de artikelen 101 en 102 van de gecoördineerde Wet van 14 juli 1994.

Door de activiteit die hij uitoefende kon hij namelijk ten volle zijn rechten inzake sociale zekerheid vrijwaren. Er is *in casu* dan ook geen sprake van het verlies van de sociale verzekerbaarheid in zijnen hoofde.

Aangezien de artikelen 101 en 102 juist tot doel hebben de sociale verzekerbaarheid te waarborgen voor al de dagen die niet zijn gedekt door uitkeringen, als gevolg van de terugvordering ervan wegens een niet toegelaten werkhervatting, is *in casu* geen toepassing van hogervermelde artikelen mogelijk. De artikelen 101 en 102 beogen namelijk geen regularisering van een normale werkhervatting (cf. verslag van de heer C. uitgebracht in de Kamer van Volksvertegenwoordigers namens de Commissie van Sociale Zaken op 4.10.1991 over de wijzigingen door de Senaat aangebracht aan het wetsontwerp – Parl. St. – Kamer van Volksvertegenwoordigers, 810/5 – 90/91).

Op de vraag van V.V. om een geneesheer-deskundige aan te stellen om na te gaan of hij inderdaad minder dan 66 % arbeidsongeschikt was en/of er sprake was van een normale werkhervatting kan niet ingegaan, omdat het criterium voor de beperking van de terugbetaling van de uitkeringen tot de effectief gewerkte dagen niet 66 % arbeidsongeschiktheid is, doch 50 % en de beoordeling of een bepaalde activiteit een normale werkhervatting uitmaakt een juridische beoordeling is welke toekomt aan de arbeidsgerechten die met deze betwisting worden geconfronteerd.

De administratieve beslissing d.d. 23 maart 2004 is correct.

D. T.a.v. de administratieve beslissing van de verzekeringsinstelling d.d. 16 februari 2004

Met brief van 16 februari 2004 vorderde de mutualiteit van V.V. de ziekte-uitkeringen die hij genoten had vanaf 27 maart 2003 ten bedrage van 8 428,68 EUR terug.

Gezien de administratieve beslissingen van het RIZIV d.d. 28 november 2003, d.d. 8 december 2003, d.d. 3 maart 2004 hoger, reeds juist werden bevonden volgt hieruit dat ook de beslissing van de verzekeringsinstelling tot terugvordering van de ziekte-uitkeringen, die cijfermatig niet wordt betwist door V.V. gegrond is.

Het hoger beroep van V.V. tegen het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Hasselt, d.d. 28 oktober 2004 is ongegrond.

Rest nog op te merken dat de door V.V. begrote gerechtskosten inzake rolrecht niet kunnen toegekend nu inzake sociale zekerheidsgeschillen voor de arbeidsgerechten geen rolrecht verschuldigd is.

OP DIE GRONDEN,

HET HOF

…

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk, doch ongegrond.

Bevestigt het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Hasselt, d.d. 28 oktober 2004.

Verwijst het RIZIV en de verzekeringsinstelling in de kosten van de procedure in hoger beroep, ieder voor de helft.

COUR D'APPEL D'ANVERS, 10 janvier 2007

Président : M. ADRIAENSEN

Loi coordonnée du 14.7.1994, article 146 – Sanction du dispensateur de soins – Juridiction administrative

Les infractions prétendues d'un dispensateur de soins à la législation des soins de santé et indemnités sont expressément confiées aux juridictions administratives (Chambre restreinte et Commission de recours) pour jugement. Le pouvoir judiciaire est dessaisi du dossier pour autant qu'aucune violation d'un droit subjectif n'ait été constatée.

INAMI c./ J.J.

(R.G. 2002/RK/427)

...

1. De heer J. is tandarts.

Het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Controle van het RIZIV verwees de heer J. naar zijn Beperkte Kamer om zich te verdedigen op de vaststelling van feiten die gekwalificeerd konden worden als inbreuken, bestaande in het opstellen, ondertekenen en uitreiken van getuigschriften met aanrekening in zijn naam aan de ZIV van verstrekkingen die niet werden verleend, of met een hogere sleutelwaarde dan de werkelijk verleende, of die niet mochten worden aangerekend omdat niet voldaan was aan bepaalde reglementaire voorwaarden. Deze feiten hadden betrekking op 8 patiënten.

De heer J. bracht zijn verweer voor, maar de Beperkte Kamer van het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Controle van het RIZIV achtte in haar omstandig gemotiveerde beslissing van 3 oktober 2002 de ten laste gelegde feiten bewezen, behoudens één.

Bij deze beslissing werd o.m. aan de verzekeringsinstellingen het verbod opgelegd om tegemoet te komen in de kosten van de geneeskundige verstrekkingen, die gedurende een termijn van 3 maanden door tandarts J. verstrekt zouden worden.

De heer J. stelde hoger beroep in tegen deze beslissing bij de Commissie van Beroep.

Bovendien wendde hij zich reeds voor de totstandkoming van de beslissing van 3 oktober 2002 tot de rechter in kort geding, met het oog op de aanstelling van een gerechtsdeskundige met de opdracht bij de concreet genoemde patiënten te onderzoeken of de concreet omschreven prestaties ten onrechte waren aangerekend.

2. Bij beschikking van de Voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Tongeren werd de vordering van de heer J. ontvankelijk en gegrond verklaard en werd Professor B. aangesteld als gerechtsdeskundige.

3. Het RIZIV stelde hiertegen hoger beroep in op 23 december 2002. Het RIZIV beoogt de hervorming van de bestreden beschikking en de afwijzing van de oorspronkelijke vordering.

4. De heer J. concludeert tot ongegrondheid van het hoger beroep en tot veroordeling van het RIZIV tot de gerechtskosten.

5. Het RIZIV meent dat huidig geschil betrekking heeft op een zaak die door de wetgever onttrokken werd aan de rechterlijke macht, doordat de gecoördineerde ZIV-Wet van 14.7.1994 de berechting van deze geschillen toevertrouwt aan administratieve rechtscolleges. Het meent dat deze zaak geen uitstaans zou hebben met subjectieve rechten van de heer J.

Artikel 146 van de gecoördineerde ZIV-Wet verleent de uitdrukkelijke bevoegdheid aan het Comité van de Dienst om de rechtsvorderingen te berechten m.b.t. de in de wet omschreven aangelegenheden.

De vordering van de heer J. komt erop neer dat hij van de rechter in kort geding verwacht om rechtstreeks in te grijpen in een administratiefrechtelijke beslissing, waarbij werd geoordeeld dat de feiten met uitzondering van één wel degelijk reeds voldoende bewezen zijn, en waartegen beroep werd ingesteld bij de door de wet voorziene administratieve beroepsinstantie.

De heer J. houdt evenwel (minstens impliciet) voor dat hem belet zou worden het tegenbewijs te leveren, wat een ogenschijnlijke schending van zijn rechten van verdediging zou inhouden.

De rechter in kort geding zou een maatregel kunnen opleggen wanneer deze verantwoord zou zijn ingevolge een ogenschijnlijk foutieve inbreuk van een administratief rechtscollege op de subjectieve rechten van een zorgverstrekker, die zich geconfronteerd ziet met een sanctie die de onmogelijkheid inhoudt om 3 maanden lang patiënten te behandelen die aanspraak wensen te maken op verzekeringstegemoetkoming.

6. Zulk een ogenschijnlijke schending van een subjectief recht van de heer J. wordt evenwel niet ontwaard.

De door de ZIV-Wet voorziene procedure laat de zorgverstrekker de mogelijkheden om zijn rechten van verdediging uit te oefenen zoals hij dit opportuun acht.

De processen-verbaal hebben geen absolute bewijskracht en zijn vatbaar voor tegenbewijs.

De heer J. beschikte over de mogelijkheid om voor het administratief rechtscollege een onderzoeksmaatregel te vorderen, dan wel andere elementen als tegenbewijs voor te brengen, zoals – zelfs eenzijdige – expertiseverslagen waarbij gebruik gemaakt werd van de best beschikbare onderzoeksmethodes volgens de actuele stand van de techniek en de medische wetenschap.

De beoordeling van de bewijswaarde ervan behoort evenals de beoordeling van de opportuniteit van een tegenwerpelijke expertise tot de bevoegdheid van dit administratief rechtscollege. Niets wijst er op dat het administratief rechtscollege selectief weigert rekening te houden met tegenbewijzen, zelfs wanneer deze intrinsiek goed onderbouwd zijn, of dat het de mogelijkheid om zulke tegenbewijzen te vergaren op een kennelijk onrechtmatige wijze belet.

7. Ten overvloede merkt het hof op dat de gevorderde onderzoeksmaatregel onmogelijk thans nog verantwoord zou kunnen worden. De prestaties dateren van 1.7.1996 tot en met 30.6.1998 en het lijdt geen twijfel dat de dentale toestand van de betrokken patiënten, die niet eens in deze zaak betrokken zijn en dus moeilijk gedwongen kunnen worden hun medewerking te verlenen aan een onderzoek dat hen raakt in hun eigen fysieke integriteit, inmiddels aanzienlijk gewijzigd is.

Bijgevolg is het hoger beroep gegrond en moet de oorspronkelijke vordering afgewezen worden.

…

COUR DU TRAVAIL D'ANVERS, section de Hasselt, 11 octobre 2007

Président : M. VERSCHUEREN

Code judiciaire, article 1057 – Appel – Recevabilité – Exposé des griefs

L'appel est irrecevable lorsque l'acte d'appel ne comprend aucun grief spécifique, suffisamment clair et précis. C'est le cas lorsque l'appelante n'évoque que sa situation médicale sans préciser la raison pour laquelle son action en première instance serait recevable.

F.W. c./INAMI

(R.G. 2060031)

...

Ontvankelijkheid van het hoger beroep

1. Geïntimeerde werpt de onontvankelijkheid van het hoger beroep op omdat de akte van hoger beroep geen uiteenzetting van de grieven bevat tegen het vonnis *a quo*, evenmin de naam, de voornaam, het beroep en de woonplaats van appellante, noch de naam, de voornaam en de woonplaats of bij gebreke aan woonplaats, de verblijfplaats van geïntimeerde.

2. Artikel 1057, 1ste lid, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek, bepaalt dat met uitzondering van het geval waarin het hoger beroep bij conclusie wordt ingesteld, de akte van hoger beroep op straffe van nietigheid de uiteenzetting van de grieven vermeldt.

Alhoewel de wetgever niets regelt aangaande de wijze waarop de appellant zijn grieven moet formuleren, wordt in de rechtspraak toch als algemene regel gesteld dat de aangevoerde grieven voldoende duidelijk en nauwkeurig moeten aangeven welke bezwaren de appellant heeft tegen het aangevochten vonnis, met andere woorden de grieven moet zodanig geformuleerd zijn dat de geïntimeerde weet hoe hij zijn verweer moet voorbereiden en dat de appelrechter in staat is de draagwijdte van de grieven te beoordelen, zodat zo vlug mogelijk een contradictoir debat kan worden aangevat desnoods reeds op de inleidingszitting. Verder dienen ook ontoereikende grieven gelijkgesteld met een gebrek aan grieven (J. LAENENS en K. BROEKX "Het gerechtelijk recht in een strommversnelling", *R.W.* 1992-93, 927-928, nrs. 192-194).

In casu luidt de tekst van de akte van beroep die appellante met aangetekende post verstuurde naar de griffie en aldaar ontvangen werd op 7 februari 2006 als volgt:

"*Genk Geachte 6-2-06*
Met deze brief teken ik beleeft een hoger beroep aan tegen deze vonnis. Ik ben 93 % gehandicapt. Ik heb in de jaren 94 in de schopriders gereden en mijn gehandicapt is met de jaren verergerd dat ik met mijn onderste ledematen is het niet aangepast om te rijden. Nu zit ik in een gewone rolstoel en ik wordt slecht behandeld en ik heb geen veren aan deze rolstoel en deze doen verschrikkelijk pijn om mij te laten vervoeren.
Ik kan geen stap meer zetten en ik ben in behandeling bij specialist Dr. G. + Dr. R. en ik moet ook veel injecties moeten laten doen om mij pijnenlaten verzachten. Mij dochter verzorgt mij die inwonend is en mijn zoon die ook inwonend is.

P.S. Ik stuur U deze medische verslagen op en het vonnis.

Ik dank U voor een goede oplossing.

Met beleefde groeten sluit ik deze brief.

Handtekening".

Het hof is van oordeel dat deze tekst niet beantwoordt aan het begrip "*uiteenzetting van de grieven*", zoals bepaald in artikel 1057, 1ste lid, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek.

De akte van hoger beroep is gericht tegen een vonnis van de Arbeidsrechtbank te Tongeren d.d. 16 januari 2006, waarbij de vordering van appellante onontvankelijk werd verklaard wegens laattijdig ingesteld, dus buiten de drie maanden na kennisgeving van de litigieuze beslissing en ook omwille van het feit dat het verhaal enkel gericht is tegen het RIZIV daar waar volgens de eerste rechters ook de mutualiteit in het geding had dienen betrokken te worden.

Na lezing van de tekst van de akte van beroep stelt het hof vast dat appellante het enkel heeft over haar medische toestand doch niet aangeeft waarom haar vordering in eerste aanleg wel ontvankelijk zou zijn en hier gaat het uiteindelijk toch om. Het vonnis *a quo* behandelt immers enkel het probleem van de ontvankelijkheid van het verhaal van appellante. Derhalve als zij niet akkoord is met de inhoud van het vonnis en hoger beroep instelt, dienen haar grieven in eerste instantie hierover te gaan wat zij echter niet doet in haar akte van beroep m.a.w. de tekst van de akte van beroep houdt geen concrete en accurate motivering in die inhaakt op het vonnis *a quo* waarop geïntimeerde rechtmatig aanspraak mag maken nu in hoger beroep het accent niet meer zozeer ligt op het recht van de tegenpartij haar verdediging voor te bereiden maar op een verdere grondige en accurate behandeling (B. DECONINCK "De motivering van de beroepsakte" noot onder Hof van beroep Gent, 9 december 1981, *R.W.* 1983-84, 250-252).

In casu staat vast dat de akte van beroep geen specifieke, voldoende duidelijke en nauwkeurige grieven bevat, m.a.w. geïntimeerde kan hieruit niet met zekerheid afleiden om welke reden appellante de bestreden beslissing aanvecht zodat hij niet weet waartegen hij zich dient te verdedigen. Ook het hof is niet in de mogelijkheid de draagwijdte van het beroep te beoordelen zodat een tegensprekelijk debat niet kan gevoerd worden.

Nu appellante in haar akte van beroep de argumentatie van de eerste rechters niet ontmoet, voldoet zij niet op een behoorlijke wijze aan de motiveringsverplichting van het hoger beroep.

De appellante die geen grieven vermeldt is nietig en *in casu* worden de belangen van geïntimeerde geschaad daar dit verzuim de mogelijkheid tot vlugge afhandeling van het hoger beroep, eventueel op de inleidingszitting, daadwerkelijk aan hem ontnomen heeft (Cass. 10.2.1975, *Arr. Cass.* 1975, 648 en Cass. 1e kamer, 14.12.2000).

Het hoger beroep van appellante is onontvankelijk.

...