

II. Raad van State, Afdeling Rechtspraak (bestuursgeschillen), 8 juli 2016

Raad van State – Beroep in administratieve cassatie – Ontvankelijkheid van het nieuw middel

Een verzoeker kan geen gebruik maken van de synthesememorie om het beroep aan te vullen, ofwel door bezwaren te formuleren die niet werden aangevoerd in de uiteenzetting van de middelen van het verzoekschrift, ofwel door een onduidelijkheid of ontoereikendheid van de bezwaren die daarin zijn geformuleerd, weg te werken.

Expertise – Billijk proces - Rechten van de verdediging tegensprekelijke debatten

Omdat de expertise niet werd verricht naar aanleiding van een beslissing van de Kamer van eerste aanleg of van de Kamer van beroep, moest ze op zich geen tegensprekelijk karakter hebben. Bovendien werd het tegensprekelijk karakter van de procedure die voor die twee administratieve rechtscolleges werd gevolgd, rechtens genoegzaam verzekerd.

Bewijs – Beoordelingsbevoegdheid

Het administratief rechtscollege beoordeelt soeverein de waarde van de bewijzen die de partijen aan het Hof hebben bezorgd.

Extrapolatie – Gemeenrecht inzake bewijslast – Feitelijke vermoedens – Ernstige, precieze en met elkaar overeenstemmende vermoedens

De DGEC heeft kunnen oordelen dat de materiële elementen van de inbreuk verenigd waren door zich meer bepaald te baseren op de overeenstemmende getuigenissen van de verzekerden en op verschillende onderzoekselementen die de zorgverlener tijdens zijn verhoren niet ernstig heeft betwist.

Als de DGEC de bewijslast niet volstrekt kan omkeren, wordt het gemeenrecht inzake bewijslast toegepast.

De DGEC en vervolgens het administratief rechtscollege bij wie de vordering of het beroep is ingesteld, kunnen zich dan overeenkomstig artikel 1353 van het Burgerlijk Wetboek baseren op feitelijke vermoedens.

De extrapolatiemethode kan op een geldige manier in overweging worden genomen als die methode in combinatie met andere bewijsmiddelen kan worden beschouwd als een onderdeel van de ernstige, precieze, met elkaar overeenstemmende vermoedens die ten laste kunnen worden gelegd van de zorgverlener en als met de aangevoerde argumenten rekening wordt gehouden in de motivering van de beslissing van het administratief rechtscollege.

Arrest nr. 235399

B.B. – SPRL E.P.O.B. t./INAMI

...

IV.2. Décision du Conseil d'État

IV.2.1. En cassation administrative, un moyen doit viser, dès la requête introductive et de manière précise, les dispositions légales qui sont invoquées à son appui et exposer de manière détaillée en quoi la juridiction administrative aurait violé ces dispositions. Un requérant ne peut profiter du mémoire de "synthèse" pour compléter le recours, soit en formulant des griefs qui n'ont pas été allégués dans l'exposé des moyens de la requête, soit en palliant l'imprécision ou l'insuffisance des griefs qui y sont formulés. En effet, en vertu de l'article 20, § 4, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la procédure en cassation n'est "engagée" que lorsque le recours est déclaré admissible. Par définition, un moyen soulevé en réplique seulement n'aura pas été soumis au conseiller d'État chargé de se prononcer sur l'admissibilité du recours et la partie adverse n'aura pas pu y répondre. Il en résulte qu'un moyen invoqué pour la première fois dans le mémoire de synthèse ne peut qu'exceptionnellement être déclaré recevable, s'il est fondé sur la violation d'une disposition légale d'ordre public ou d'un principe général de droit auquel ce caractère peut être attribué et si le Conseil d'État décide de s'en saisir parce que la violation alléguée "a pu influencer la portée de la décision", au sens de l'article 20, § 2, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

IV.2.2. Le moyen est irrecevable en ce qu'il invoque la violation "des principes généraux du droit", ces derniers n'étant pas plus amplement précisés. Il est, par contre, suffisamment précis et, par conséquent, recevable, en tant qu'il invoque la violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le principe du contradictoire dans le respect des règles en matière de preuve.

Par ailleurs, tel qu'invoqué dans le recours, le moyen reproche uniquement à la Chambre de recours, d'une part, d'avoir tenu compte du rapport d'expertise établi par C. S. en dehors de toute procédure contradictoire et sans qu'une nouvelle discussion ait pu avoir lieu entre les parties dans le cadre d'une expertise cette fois contradictoire, et, d'autre part, d'avoir considéré que les requérantes n'émettaient aucune critique concrète contre ce rapport, alors même que quatre critiques avaient été émises par celles-ci, critiques que les requérantes reprennent dans l'exposé de leur moyen.

Les autres arguments invoqués pour la première fois dans le mémoire en réplique valant mémoire de synthèse pour justifier la violation de la disposition et du principe visés au moyen, qui ne touchent pas à l'ordre public, sont donc irrecevables.

IV.2.3. Il convient également de rappeler qu'en tant que juge de cassation administrative, le Conseil d'État n'a vocation qu'à censurer l'erreur de droit, quelle que soit la manifestation de celle-ci. Il ne peut en toute hypothèse pas substituer son appréciation à celle du juge du fond lorsque celle-ci trouve à s'exercer souverainement.

IV.2.4. Compte tenu de ce qui précède, il y a tout d'abord lieu de relever que l'expertise réalisée par C. S. a été effectuée à la demande de la partie adverse et a été utilisée par celle-ci, parmi d'autres éléments, pour établir et défendre, tant devant la Chambre de première instance que devant la Chambre de recours, la véracité des griefs formulés à l'égard de la première requérante et ce, à la suite d'une enquête menée d'initiative à son égard par le SECM. Dès lors que cette expertise n'a pas été réalisée à la suite d'une décision en ce sens d'une de ces deux juridictions administratives, elle ne devait pas présenter, en soi, de caractère contradictoire. Par ailleurs, le caractère contradictoire de la procédure suivie devant ces deux juridictions a été assuré, à suffisance de droit, par la circonstance que les requérantes ont eu l'opportunité de prendre connaissance du rapport de C. S. et de contester, en tout ou en partie, le bien-fondé de celui-ci, au besoin en déposant une contre-expertise ou en réclamant de manière expresse une nouvelle expertise, ce sur quoi les juridictions auraient dû se prononcer. En relevant à cet égard, dans sa décision, que "Madame B. n'établit pas qu'une seule des constatations de l'expert dentiste sollicité par l'INAMI est erronée ou peut prêter à discussion, mais se contente, sans plus et sans apporter d'élément concret, de dénier toute valeur à l'expertise menée par Madame S.", la Chambre de recours s'est livrée à une appréciation des faits qui relève de son pouvoir d'appréciation.

Par ailleurs, à défaut d'apporter la preuve qu'elles auraient bien sollicité, de manière expresse et formelle, la réalisation d'une expertise contradictoire dans le cadre de la procédure menée devant la Chambre de recours, les requérantes ne peuvent non plus reprocher à celle-ci de ne pas en avoir ordonné une d'initiative.

Sous ce premier aspect, le premier moyen n'est donc pas fondé.

IV.2.5. S'agissant cette fois des critiques que les requérantes ont invoquées devant la Chambre de recours pour dénier toute force probante particulière à l'expertise unilatérale réalisée par C. S., il convient d'observer ce qui suit.

En ce qui concerne tout d'abord les critiques basées sur l'utilisation par C. S. des radios panoramiques et sur la production du courrier du Professeur T. ainsi que de diverses sources doctrinales venant à l'appui de ce rapport, il ressort clairement de la motivation de sa décision que la Chambre de recours a bien rencontré ces critiques en relevant que C. S. n'a pas fondé ses conclusions sur ces seules radios panoramiques, mais aussi sur des examens cliniques, qu'elle a également fait appel à un pédodontiste expérimenté pour relire les clichés RX et ses conclusions cliniques, et qu'elle s'appuie enfin sur les déclarations de patients qui sont considérées comme fiables. Ce faisant, la Chambre de recours a bien pris en compte les arguments des requérantes relatifs aux radios panoramiques et aux rapports, livres ou articles qu'elles avaient produits à ce sujet et elle y a adéquatement répondu.

S'agissant ensuite de la critique des requérantes portant sur le fait qu'il aurait été simplement "présupposé" par l'expert que la première requérante n'aurait, dans un bon nombre de cas, pas taillé les dents, la décision attaquée expose bien sur ce point que "le fait que Madame B. aurait taillé et curé les dents est indifférent en l'espèce, ces faits n'étant pas repris à grief". La critique des requérantes manque donc en fait sur ce point.

Sous ce second aspect, le premier moyen n'est pas non plus fondé.

IV.2.6. Le premier moyen doit, en conséquence, être rejeté.

V. SECOND MOYEN

...

V.2. Décision du Conseil d'État

V.2.1. Il y a lieu tout d'abord de se reporter aux points IV.2.1 et IV.2.3 du présent arrêt, dont les considérations de principe trouvent également à s'appliquer dans le cadre de l'examen du second moyen. S'agissant plus spécifiquement de ce second moyen, il convient, en outre, de rappeler que, si le juge de cassation exerce un contrôle de l'erreur de droit sur l'application des règles qui gouvernent la charge de la preuve dans les matières du contentieux administratif où existent de telles règles, il n'en reste pas moins que l'appréciation de la valeur des preuves produites devant elle par les parties est souveraine dans le chef de la juridiction administrative.

V.2.2. Dans le cas d'espèce, la Chambre de recours, en confirmant en toutes ses dispositions la décision prononcée le 6 juin 2013 par la Chambre de première instance, a, en réalité, confirmé les décisions de deux ordres prises par la Chambre de première instance : d'une part, le remboursement de la valeur des prestations indûment versées par l'assurance soins de santé aux deux requérantes, et ce pour un montant de 330.044,73 EUR, et, d'autre part, la condamnation de la première requérante au paiement de deux amendes administratives, chacune s'élevant à 250,00 EUR, majorée de 45 décimes, soit 1.375,00 EUR.

S'agissant du premier ordre de décisions, prévues par l'article 142, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après "loi AMI") pour les faits commis à partir du 15 mai 2007, il importe de rappeler que la Cour constitutionnelle a mis l'accent sur la spécificité du régime applicable en la matière, lequel régime repose sur ce que les dispensateurs de soins sont associés à l'application de la loi AMI et coopèrent en cela à un service public (C.C., arrêt n° 26/2002 du 30.01.2002, B.6; C.C., arrêt n° 9412002 du 05.06.2002, B.9 ; C.C., arrêt n° 9812002 du 12.06.2002, B.5.2 et B.5.3 ; C.C., arrêt n° 2312003 du 12.02.2003, B.13). Il n'est question en la matière ni d'une sanction administrative au sens de la loi AMI, ni d'une peine ou d'une infraction au sens du Code pénal social. Cette précision est d'importance pour l'appréciation de divers arguments avancés par les requérantes afin d'établir le bien-fondé de leur second moyen de cassation.

V.2.3. Toujours en application de l'article 142, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, de la loi AMI, pour les faits commis à partir du 15 mai 2007, le mécanisme de récupération des sommes indûment versées à un prestataire de soins peut, notamment, être initié lorsque, à la suite d'une enquête menée par le SECM à l'égard du dispensateur de soins concerné, il apparaît que celui-ci a indûment déclaré des prestations non effectuées ou des prestations non conformes, au sens de l'article 73*bis*, 1^o et 2^o, de la loi AMI, entré en vigueur le 15 mai 2007 (auparavant de l'art. 141, § 5, de la même loi).

L'enquête à laquelle il est procédé par le SECM à ce sujet trouve son fondement légal dans l'article 139, alinéa 2, 3^o, de la loi AMI, tel que cet article a été remplacé par l'article 19 de la loi-programme (II) du 24 décembre 2002, entré en vigueur le 15 février 2003, et dans l'article 146, § 2, de la loi AMI.

Dans le cadre de cette enquête, le SECM peut considérer que les éléments matériels constitutifs d'une infraction sont établis en se fondant, notamment, sur la concordance entre les témoignages des assurés et plusieurs éléments de l'enquête, éléments qui n'ont pas été sérieusement contestés par le dispensateur de soins au cours de ses auditions. Ainsi que l'a observé le Conseil d'État dans son arrêt n° 223.425 du 7 mai 2013, cité par les requérantes, à défaut d'une ou de présomptions légales définies par la loi AMI, le SECM ne peut considérer qu'un fait ou un acte est établi en procédant, pour ce faire, à un renversement pur et simple de la charge de la preuve. Il n'en reste pas moins, et la requérante ne soutient pas le contraire, que le droit commun de la preuve trouve à s'appliquer au contentieux dont relève le présent litige. Le SECM et, à sa suite, la juridiction administrative saisie de l'action ou de l'appel, peuvent en conséquence se fonder sur des présomptions de l'homme et ce, en déduisant un fait inconnu d'un ou de plusieurs faits connus, pour autant que les faits constitutifs d'indices soient établis et que les présomptions retenues soient, conformément à l'article 1353 du Code civil, graves et précises, de même que concordantes si elles se basent sur plusieurs indices.

De plus, le recours par le SECM à la méthode d'extrapolation que critiquent les requérantes dans leur moyen, implique, comme l'a également rappelé le Conseil d'État dans son arrêt n° 227.073 du 9 avril 2014, aussi cité par les requérantes, que la Chambre de première instance et, en cas d'appel, la Chambre de recours tiennent dûment compte des arguments qu'ont soulevés les requérantes devant elles quant à la manière dont le SECM a procédé à la mise en oeuvre de cette méthode.

V.2.4. Au regard des principes qui viennent d'être rappelés, les diverses critiques que formulent les requérantes à l'appui de leur second moyen appellent les observations suivantes.

L'arrêt du Conseil d'État n° 223.425 du 7 mai 2013 n'a pas la portée que lui attribue les requérantes dans les développements de leur moyen, lorsqu'elles laissent entendre que tout recours à la méthode de l'extrapolation doit nécessairement être exclu. La critique manque donc en droit.

Il en va de même de l'affirmation de principe des requérantes selon laquelle la méthode de l'extrapolation ne pourrait jamais constituer un élément de preuve. Une telle méthode peut, en effet, être valablement prise en considération, tant par la Chambre de première instance que par la Chambre de recours, pour autant, d'une part, que celles-ci vérifient que cette méthode, de la manière dont elle a été utilisée dans le cas d'espèce, peut, combinée avec d'autres indices de preuve, être considérée comme faisant partie des présomptions graves, précises et concordantes qui peuvent être mises à charge du dispensateur de soins et que, d'autre part, comme l'a déjà précisé le Conseil d'État dans son arrêt n° 227.073 du 9 avril 2014, elles tiennent dûment compte, dans la motivation de leur décision, des arguments qu'ont soulevé les requérantes devant elles quant à la manière dont le SECM a procédé à la mise en oeuvre de cette méthode. La critique des requérantes manque donc, ici aussi, en droit.

L'affirmation des requérantes selon laquelle rien ne permet de considérer que la méthode d'extrapolation aurait été améliorée depuis le cas ayant donné lieu à l'arrêt du Conseil d'État n° 223.425 du 7 mai 2013, est inopérante en l'espèce dès lors qu'elle ne rencontre d'aucune manière les différents motifs pour lesquelles la Chambre de recours a expressément considéré, dans le cas d'espèce qui lui était soumis, d'une part, "que le nombre de cas retenus à griefs par l'INAMI est certainement établi au minimum et que l'extrapolation a été utilisée à bon escient" et que, d'autre part, "l'extrapolation n'est qu'un des éléments, conforté par d'autres éléments, permettant d'établir avec certitude ce nombre minimum". Or, il convient de rappeler à cet égard que, dès lors qu'il peut être considéré que la Chambre de recours n'a pas violé les règles qui gouvernent la charge de la preuve dans le cas d'espèce qui lui a été soumis, l'appréciation de la valeur des preuves produites devant elle relève de son appréciation souveraine. La critique ne peut donc être accueillie.

Il apparaît de même que la critique que formulent les requérantes à l'égard de la représentativité du "petit échantillon" sur lequel se serait basé le rapport d'expertise établi par l'expert dentiste sollicité par l'INAMI a bien été rencontrée tant par la Chambre de première instance que par la Chambre de recours. Dans sa note de synthèse, le SECM a justifié la composition de cet échantillon par le fait qu'il s'agissait d'établir des constats dentaires sur des assurés ayant bénéficié de soins récents, vu le jeune âge des patients et le type de dents soignées, à savoir des dents lactéales. La Chambre de première instance a, pour sa part, relevé que l'étude statistique à laquelle avait procédé le SECM avait révélé qu'il n'y avait pas de contradiction à ce que les conclusions faites sur l'échantillon soient extrapolées à l'ensemble des assurés durant la période litigieuse, que la première requérante n'avait manifesté aucune opposition, suite à la réception des procès-verbaux de constat, par rapport au mécanisme de l'extrapolation, que ses critiques devant la Chambre de première instance étaient tardives et, qu'en tout état de cause, le caractère constant des manquements établis dans le chef de la première requérante rendait légitime le recours au mécanisme de l'extrapolation. De même, s'agissant de la fiabilité de l'échantillon, la Chambre de recours a expressément observé que les requérantes n'ont pu établir devant elle qu'une seule des constatations de l'expert dentiste sollicité par l'INAMI serait erronée ou pourrait prêter à discussion et qu'elles se sont contentées, sans plus et sans apporter d'élément concret, de dénier toute valeur à l'expertise ainsi menée. S'agissant cette fois de la fiabilité de la méthode d'extrapolation à partir des patients de l'échantillon ayant fait l'objet des constats dentaires, la Chambre de recours a également indiqué dans sa décision les motifs pour lesquels elle a considéré, en réponse aux divers arguments qui auraient été soulevés devant elle par les requérantes, que le nombre de cas retenus à griefs par l'INAMI est certainement établi au minimum et que l'extrapolation a été utilisée à bon escient. Dès lors qu'il peut être considéré que la Chambre de recours n'a pas violé les règles qui gouvernent la charge de la preuve dans le cas d'espèce qui lui a été soumis, l'appréciation de la valeur des preuves produites devant elle est souveraine dans son chef et les requérantes restent en défaut d'établir à l'appui de leur moyen qu'il n'aurait pas été tenu compte par la Chambre de recours de critiques ou d'éléments de preuve qu'elles auraient dûment fait valoir en cours de procédure. Il en va, notamment, ainsi de la comparaison, à laquelle se livrent les requérantes dans leur mémoire en réplique valant mémoire de synthèse, entre le pourcentage de l'extrapolation utilisé dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 223.425 du 7 mai 2013 et celui qui a été utilisé dans le cas d'espèce.

À cela s'ajoute que le calcul sur lequel se basent les requérantes est erroné puisqu'elles comparent le nombre de personnes reprises dans l'échantillon (29) au nombre total de prestations en cause (11.093) alors que la méthode statistique suivie a consisté à extrapoler les conclusions faites sur l'échantillon de vingt-neuf personnes à l'ensemble des jeunes patients soignés durant la période incriminée. Il en va encore de même des critiques que formulent les requérantes devant le Conseil d'État quant à la réalité du tirage au sort auquel le SECM déclare avoir procédé pour constituer l'échantillon. La critique manque donc tant en fait qu'en droit.

S'agissant de la critique des requérantes relative à l'absence d'objectivité du rapport statistique établi au sein du SECM, il n'appartient pas au Conseil d'État de connaître, en tant que juge de cassation administrative, de critiques qui n'auraient pas été expressément formulées par les parties devant la Chambre de recours. Il convient, en outre, de relever que cette dernière, se plaçant, d'une part, sur le plan de l'impartialité objective, a observé que l'on ne peut déduire, du seul fait que l'extrapolation a été effectuée sur la base d'une analyse statistique réalisée par un membre du personnel de l'INAMI, que cette analyse ne serait nécessairement pas objective ou fiable et, se plaçant d'autre part, sur le plan de l'impartialité subjective, que les requérantes n'exposaient pas en quoi la méthode utilisée par la statisticienne ne serait pas fiable ou objective. Ce faisant, la Chambre de recours a fait usage de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve qui ont été produits devant elle et les requérantes restent en défaut d'établir que la Chambre de recours aurait commis une erreur de droit dans l'appréciation de la valeur des preuves produites devant elle. Il convient à cet égard de rappeler que l'analyse statistique fait partie intégrante de l'enquête menée par le SECM en application de l'article 139, alinéa 2, 3^o, de la loi AMI, tel que cet article a été remplacé par l'article 19 de la loi-programme (II) du 24 décembre 2002, entré en vigueur le 15 février 2003, et de l'article 146, § 2, de la loi AMI. Ce n'est en conséquence pas sur le plan de l'impartialité objective que le débat doit être centré, mais bien sur celui de l'impartialité subjective, comme, du reste, pour l'ensemble de l'enquête menée par la SECM. La critique ne peut être accueillie.

L'affirmation des requérantes selon laquelle la Chambre de recours se serait, sinon à titre exclusif, à tout le moins de manière principale, référée à l'audition de la première requérante pour considérer, d'une part, que le nombre de cas retenus à grief par l'INAMI est certainement établi au minimum et que l'extrapolation a été utilisée à bon escient, et, d'autre part, que l'extrapolation était possible sur base des déclarations de la première requérante, repose par ailleurs sur une lecture erronée de la motivation qui fonde la décision attaquée. Il ressort en effet à l'évidence de cette motivation que les déclarations de la requérante n'ont été expressément prises en considération par la Chambre de recours que pour fonder l'un des motifs sur lesquels elle a forgé sa conclusion que le nombre de cas retenus à grief par l'INAMI est certainement établi au minimum et que l'extrapolation a été utilisée à bon escient. La Chambre de recours a en effet relevé que la première requérante avait admis qu'elle n'attestait jamais les nettoyages et détartrages le même jour qu'un soin et qu'elle ne les attestait dès lors jamais le jour où ces nettoyages ou détartrages furent effectués. Or cette affirmation de la Chambre de recours n'est aucunement contestée par les requérantes et est par ailleurs établie, à suffisance de droit, par le dossier administratif, dont le procès-verbal d'audition de la première requérante. En outre, le motif ainsi critiqué par les requérantes ne constitue que l'un des divers motifs que la Chambre de recours a invoqués pour justifier, en l'espèce, le bien-fondé du recours à la méthode d'extrapolation utilisée par la partie adverse. Le grief que développent encore à cet égard les requérantes dans leur mémoire en réplique valant mémoire en synthèse, quant à la question de savoir si les prestations facturées étaient ou non "inexistantes", n'est pas non plus de nature à établir que la Chambre de recours aurait commis une erreur de droit. Il ressort en effet du dossier de la Chambre de recours ainsi que de la motivation de la décision attaquée qu'étaient en cause dans le cas d'espèce tant des prestations "inexistantes" que des prestations "existantes mais non conformes à la nomenclature INAMI". La critique des requérantes manque, en conséquence, manifestement en fait.

V.2.5. Aucune des critiques formulées par les requérantes n'étant fondées, le second moyen doit être rejeté.