

Rep. Nr. 11/14

*

AR. NA-005bis-12

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing van
21 maart 2014

*

Beroep tegen de
beslissing van de
Leidend ambtenaar van
4 april 2012

*

VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
CASSATIEBEROEP

KAMER VAN EERSTE AANLEG die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten worden behandeld, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, bij artikel 144, § 2 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994.

BESLISSING

Inzake : 1. Mevr. A..., verpleegkundige, wonend te XXXX.

Appellante, die wordt vertegenwoordigd door mr. B...
loco mr. C..., advocaat, met kantoor te XXXX.

2. D..., met maatschappelijke zetel te XXXX,

Vrijwillig tussenkomende partij, die wordt vertegenwoordigd door mr. B... *loco* mr. C..., advocaat, met kantoor te XXXX.

Tegen : De LEIDEND AMBTENAAR van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, orgaan van actief bestuur, met kantoor te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211,

Geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, dr. E..., geneesheer-inspecteur, en de heer F..., attaché, ambtenaren bij geïntimeerde.

*

* *

Op de openbare terechtzitting van 20 februari 2014 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het Koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV.

1 RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- het dossier van geïntimeerde;

- de bestreden beslissing van geïntimeerde van 4 april 2012, ter kennis gegeven aan appellante bij aangetekend schrijven van 6 april 2012;
- het verzoekschrift tot beroep van 26 april 2012, ontvangen ter griffie op 3 mei 2012;
- de conclusie van geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 16 juli 2012;
- de conclusie van appellante en de vrijwillig tussenkomende partij, ontvangen ter griffie op 1 oktober 2012;
- de conclusie van geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 21 november 2012;
- de oproepingsbrieven van 9 januari 2014.

Gehoord op de openbare terechtzitting van 20 februari 2014:

- mr. B... in de uiteenzetting van de middelen van appellante en de vrijwillig tussenkomende partij.
- dhr. F... en dr. E... in de uiteenzetting van respectievelijk het juridische luik en het medisch-technische luik van de middelen van geïntimeerde.

De debatten werden gesloten, de zaak werd in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 21 maart 2014, eerste nuttige zitting van de Kamer van eerste aanleg.

*
* *

2 VOORWERP VAN HET GESCHIL

2.1 Tenlastelegging

Geïntimeerde heeft een onderzoek ingesteld naar de realiteit en conformiteit van de verstrekkingen die door appellante aan de verplichte ziekteverzekering werden aangerekend. Er werd haar één inbreuk ten laste gelegd :

Het attesteren van verstrekkingen 425294 of 425692 (forfait B) daar waar niet voldaan is aan de bepalingen van artikel 8 § 1, 1° II en 2° II (fysieke afhankelijkheidstoestand).

In de periode van 2 februari 2008 tot en met 30 september 2008 (met invoerdatum van 08/04/2008 tot 23/10/2008) zou bij 2

verzekerden 76 keer de nomenclatuurcode 425294 W 7,371 en 70 keer de nomenclatuurcode 425692 W 10,944 ten onrechte zijn aangerekend.

De onterechte uitgave van de ziekteverzekering voor de niet reglementair aangerekende verstrekkingen forfait B, zou volgens geïntimeerde € 2.518,14 bedragen, na toepassing van de verschilregel.

2.2. Beslissing van geïntimeerde van 4 april 2012

Geïntimeerde heeft in voormeld dossier op 4 april 2012 het volgende beslist:

- De feiten vastgesteld in het proces-verbaal van vaststelling van 7 april 2010 zijn naar genoegen van recht bewezen;
- De feiten opgenomen onder tenlastelegging 1 vormen een inbreuk op het bepaalde in artikel 73bis 2° van de gecoördineerde ZIV-wet;
- Appellante wordt dientengevolge veroordeeld overeenkomstig artikel 142 § 1, 2° van de gecoördineerde ZIV-wet om de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen terug te betalen ten belope van € 2.518,14;
- Aan appellante wordt bovendien een administratieve geldboete opgelegd van 50% van het totaal van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen overeenkomstig artikel 142, § 1, 2° van de gecoördineerde ZIV-wet, waarvan 25% effectief, zijnde € 629,53 en 25% met uitstel van drie jaar.

2.3 Vordering van appellante

De vordering van appellante en de vrijwillig tussenkomende partij, zoals laatst geformuleerd in conclusie van 1 oktober 2012, strekt ertoe:

- Onderhavige zaak samen te voegen met de zaak gekend onder rolnummer NA-001bis-12;
- Het verzoek tot vrijwillige tussenkomst in hoofde van de D... ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- Het hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van geïntimeerde van 4 april 2012 ontvankelijk en gegrond te verklaren en de bestreden beslissing aldus integraal te niet te

doen.

*

* *

3 STANDPUNT VAN PARTIJEN

3.1 Standpunt van appellante en de vrijwillig tussenkomende partij

3.1.1 Vooreerst wordt op grond van artikel 6 van het Procedurereglement de samenvoeging gevorderd met de zaak met rolnummer NA-001bis-12.

3.1.2 Appellante roept in hoofdorde in dat de vordering *ratione personae* onontvankelijk is, omdat de terugvordering van de vermeend ten onrechte aangerekende prestaties enkel gericht wordt aan de individuele verpleegkundige, zijnde appellante.

Aangezien appellante werkzaam was in loondienst van de vrijwillig tussenkomende partij, kan zij op basis van artikel 18 van de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978, enkel aangesproken worden voor schade ontstaan uit een zware fout, bedrog of herhaalde lichte fout.

Nu geïntimeerde er niet in slaagt een zware fout in hoofde van appellante te bewijzen, is de terugvordering van de prestaties *ratione personae* ontoelaatbaar, onontvankelijk en minstens ongegrond, en kan deze enkel gericht worden tegen de D..., reden waarom deze partij vrijwillig wenst tussen te komen in voorliggend geschil.

3.1.3 In ondergeschikte orde, roept appellante in dat geïntimeerde de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zou hebben geschonden.

3.1.3.1 Inzake de motiveringsplicht verwijst appellante naar de bepalingen van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Appellante stelt dat hoewel geïntimeerde niet *in extenso* dient te antwoorden op al de door haar ingeroepen argumenten, er uit de beslissing wel moet blijken welke van haar argumenten in de besluitvorming werden betrokken en waarom haar argumenten niet werden aanvaard.

Het is een algemeen rechtsbeginsel dat iedere bestuurshandeling moet worden gedragen door motieven die in rechte en in feite

aanvaardbaar zijn. Appellante stelt dat het niet opgaat om haar van inbreuken op de ZIV-reglementering te beschuldigen, op basis van een verwijzing naar een verklaring van verzekerden en hun huisarts, zonder specifieke duiding. Het motiverend gedeelte om te concluderen dat de tenlastelegging bewezen is, ontbreekt.

Immers, hoewel de huisarts over een goede kennis van de patiënt beschikt, heeft deze geen volledig beeld van de dagelijkse handelingen van de patiënt. De verpleegkundige moet bovendien over een zeker appreciatiebevoegdheid beschikken bij de toekenning van een score aangezien zij het best geplaatst is om te oordelen over de situatie van de patiënt in de praktijk.

3.1.3.2 Daarnaast roept appellante in dat het vertrouwensbeginsel zou zijn geschonden. Appellante wijst er immers op dat zij de aanzeggingsprocedure voorzien in artikel 8 § 7 van de nomenclatuur volledig heeft gevolgd. Zo de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstelling van de betrokken patiënt zich niet heeft verzet tegen de door appellante opgegeven katz-schaal, gaat appellante er van uit dat deze correct was. Bijgevolg rekende zij prestaties aan conform de nomenclatuur voor het welbepaalde forfait.

Daarnaast voorziet de gecoördineerde ZIV-wet een controle op de aangerekende geneeskundige verstrekkingen via de geneesheren-inspecteurs/verpleegkundige controleurs van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle. Artikel 147 van de gecoördineerde ZIV-wet voorziet in dit opzicht een controlebevoegdheid van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle op de adviserende geneesheren van de verzekeringsinstellingen.

Appellante is van oordeel dat indien de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstelling ten onrechte een katz-schaal goedkeurt (zich niet verzet tegen de door de zorgverstrekker ingediende katz-schaal) en deze nadien niet correct blijkt te zijn, dat dan de adviserend geneesheer dient te worden aangesproken door geïntimeerde en niet de zorgverlener.

3.1.3.3 Verder zouden de beginselen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid geschonden zijn, nu geïntimeerde de tenlasteleggingen formuleert (in de synthesesnota) en vervolgens een beslissing uitspreekt, zonder de zorgverlener te horen.

Appellante werd berecht door een partijdige ambtenaar aangezien geïntimeerde zowel de onderzoeksfase voor zijn rekening neemt, als de beslissing ten gronde uitspreekt.

Bovendien zou het voor geïntimeerde onmogelijk zijn om zich, gelet op het grote aantal procedures, uitvoerig te buigen over de

verschillende procedures. Er zou een zekere vooringenomenheid bestaan ten aanzien van welke partij de vordering zou beslecht worden. Aldus bestaat er een volledig gebrek aan objectiviteit.

Daarnaast stelt appellante dat de Kamer van eerste aanleg opgericht is in de schoot van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, zoals de Leidend ambtenaar (geïntimeerde) en de geneesheren-inspecteurs. Aldus bestaat er minstens een schijn van partijdigheid.

3.1.4 Appellante werpt verder op dat de verklaring van een patiënt inzake de realiteit van de uitgevoerde prestaties slechts een geringe bewijswaarde heeft, o.a. gelet op de leeftijd van de ondervraagde patiënten.

Met betrekking tot de tenlastelegging (overschatting van de katz-schalen), werpt appellante in het algemeen op dat het herevalueren van iemands afhankelijkheidsgraad van twee jaar geleden, de test van de redelijkheid niet kan doorstaan, om volgende redenen:

- het opstellen van een katz-schaal is persoonsgebonden, waardoor het niet onwaarschijnlijk is dat verschillende zorgverleners verschillend evalueren;
- de gezondheidstoestand van patiënten kan wisselen en dus ook hun zorgbehoevendheid; de zorgverleners stellen een katz-schaal op, op basis van de gemiddelde gezondheidstoestand van de patiënt gedurende zes maanden; de zorgverstrekker die de patiënt elke dag ziet, is hiertoe in staat; de geneesheer-inspecteur/verpleegkundige controleur die de patiënt één keer, twee jaar na de feiten ziet, is hiertoe niet in staat;
- de geneesheer-inspecteur/verpleegkundige controleur gaat over tot herevaluatie na een gesprek/onderzoek van de patiënt van ongeveer 20 minuten; er wordt geen rekening gehouden met de *psyche* van de patiënt, die een belangrijke invloed kan hebben op de waarheidsgetrouwheid van de bevindingen van de geneesheer-inspecteur (dementie, vergeetachtigheid, ...); nergens wordt melding gemaakt dat rekening werd gehouden met de medische informatie die appellante ter beschikking heeft gesteld aan de geneesheer-inspecteur/verpleegkundige controleur;
- gelet op de gevoeligheid van de materie (incontinentie/zorgafhankelijkheid), dienen de verklaringen van de patiënten met een grote korrel zout te worden genomen;
- de controles in opdracht van de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstellingen betreffen ook momentopnames,

doch deze gelden voor de inschaling/attestering voor de toekomst;

- het systeem van de katz-schalen is reeds verschillende keren gewijzigd, doch zonder sluitend resultaat.

Appellante verwijst dienaangaande naar rechtspraak van de Kamer van beroep van 9 september 2011.

3.1.5 *In concreto* stelt appellante dat zij zich niet akkoord kan verklaren met de bevindingen van geïntimeerde.

Geïntimeerde verwijst naar verklaringen van verpleegkundige G..., terwijl deze de betrokken verzekerde H... ten tijde van de scoring niet meer verzorgde.

De verklaring van de huisarts, dokter I..., is bovendien summier. Deze bevat geen gedetailleerde beschrijving van de behoeften en/of de toestand van de patiënte. De huisarts ziet de betreffende patiënte minder vaak dan de verpleegkundige, zodat deze laatste beter geplaatst is om de toestand van de patiënte te beoordelen.

Appellante gaat verder specifiek in op de evaluatie van de katz-schalen van de verzekerden J... en H....

Ten slotte wijst appellante erop dat de scoring in haar organisatie niet door één persoon gebeurt, doch wel in team. Bijgevolg dient hieraan meer waarde te worden toegekend dan aan de individuele verklaring/scoring door de huisarts.

3.1.6 Nopens de opgelegde administratieve geldboete, verwijst appellante naar de retroactiviteit van de mildere strafwet. Er dient aldus toepassing te worden gemaakt van de in artikel 225,3° van het Sociaal Strafwetboek vervatte mildere straf.

In uiterst ondergeschikte orde, werpt appellante op dat de omstandigheden in dit dossier niet van dien aard zijn om een administratieve geldboete op te leggen. Appellante heeft nooit eerder inbreuken gepleegd op de nomenclatuur en/of de gecoördineerde ZIV-wet. Er bestaan bijgevolg geen antecedenten in haar hoofd. Bovendien is er geen sprake van kwade trouw. De scoring gebeurt immers volgens een bepaald systeem dat ontwikkeld is om alle mogelijke fouten op te sporen zodat de scoring steeds correct gebeurt.

3.2 Standpunt van geïntimeerde

3.2.1 Geïntimeerde stelt dat het beroep van appellante tijdig werd ingesteld. De ontvankelijkheid wordt niet betwist.

3.2.2 Geïntimeerde stelt eveneens dat voorliggend dossier samen dient te worden behandeld met het dossier NA001bis-12.

3.2.3 Geïntimeerde stelt dat appellante inbreuken heeft gepleegd die haar persoonlijk kunnen worden toegerekend in haar hoedanigheid van zorgverlener, en dit op grond van artikel 2, n van de gecoördineerde ZIV-wet. Appellante is derhalve zelf gehouden tot terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen. Artikel 18 van de arbeidsovereenkomstenwet doet hieraan immers geen afbreuk.

Het is niet omdat, op grond van artikel 164 van de gecoördineerde ZIV-wet, zowel de natuurlijke persoon (appellante) als de rechtspersoon (D...) hoofdelijk gehouden zijn tot terugbetaling van de ten onrechte betaalde prestaties, dat de rechtspersoon in de plaats komt van de foutief handelende natuurlijke persoon. Passieve hoofdelijkheid houdt integendeel in dat beide schuldenaars elk afzonderlijk kunnen worden aangesproken voor het geheel van de schuld.

3.2.4 Nopens de motiveringsplicht verwijst geïntimeerde naar de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, welke voorziet dat een beslissing van een orgaan van actief bestuur vanuit formeel oogpunt voldoende gemotiveerd wordt door de vermelding van de redenen waarom het bestuur tot dat bepaald besluit gekomen is. Er dient geen antwoord te worden gegeven op de verschillende argumenten die de betrokkene in de voorbereidingsfase naar voren heeft gebracht. Deze motiveringsplicht valt niet gelijk te stellen met de plicht tot motivering van juridictionele beslissingen. Het volstaat dat de determinerende motieven voor de beslissing worden aangeduid.

De beslissing werd volgens geïntimeerde wel degelijk gemotiveerd onder verwijzing naar de evaluatieschalen voor beide verzekerden, de verklaringen van de behandelende huisartsen, getuigen en de eigen vaststellingen van de geneesheer-inspecteur.

3.2.5.1 Nopens de onafhankelijkheid en onpartijdigheid stelt geïntimeerde dat de wetgever gemachtigd is de beslechting van geschillen te onttrekken aan de organen van de rechterlijke orde en deze toe te wijzen aan een administratief orgaan.

Immers, de beslissingen van geïntimeerde kunnen betwist worden en worden voorgelegd door een juridictioneel beroep bij een administratief rechtcollege, met name de Kamer van eerste aanleg en de Kamers van beroep. Tevens kan een administratief

cassatieberoep worden ingesteld bij de Raad van State. De wet voorziet derhalve wel degelijk een onafhankelijke en onpartijdige behandeling van het dossier.

Verder toont appellante nergens concreet aan dat geïntimeerde als orgaan van actief bestuur, een rechtstreeks en persoonlijk belang heeft bij de afhandeling van de zaak, of dat hij op enigerlei wijze is tussengekomen tijdens het onderzoek.

Geïntimeerde stelt tevens dat 'het beroep op de onafhankelijkheid' faalt naar recht omdat dit principe zich enkel richt tot de rechterlijke macht. Bijgevolg is het niet van toepassing op de administratie, welke deel uitmaakt van de uitvoerende macht.

Ook wordt verwezen naar het feit dat het onpartijdigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur op grond van de hiërarchie van de rechtsnormen dient te wijken voor een uitdrukkelijk wettelijk voorschrift, *in casu* artikel 112 § 2 van de wet van 13 december 2006 houdende diverse bepalingen inzake gezondheid.

De betrokken verpleegkundigen hebben bovendien steeds hun rechten van verdediging kunnen uitoefenen. Er werden schriftelijke verweermiddelen overgemaakt.

3.2.5.2 Met betrekking tot de schijn van partijdigheid die zou bestaan in hoofde van de Kamer van eerste aanleg welke is ingesteld in de schoot van het RIZIV, verwijst geïntimeerde naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de Raad van State, naar het feit dat de leden van de Kamer van eerste aanleg zetelen in persoonlijke naam en naar de evenwichtige samenstelling van het rechtscollege. Enkel de leden van de Kamer van eerste aanleg nemen deel aan de beraadslaging. Zij beslissen met volle rechtsmacht en namen op geen enkele wijze deel aan het vooronderzoek.

3.2.6 Nopens de bewijsvoering stelt geïntimeerde dat de geneesheren-inspecteurs en de verpleegkundige controleurs specifiek opgeleid zijn voor deze taak. Bij vaststelling van niet consistente verklaringen, worden deze niet weerhouden. In geval van mogelijke overscoring, wordt ook de huisarts van de verzekerde ondervraagd om de objectiviteit maximaal te garanderen. Bij het formuleren van de tenlastelegging, wordt rekening gehouden met de hoogst mogelijke score van afhankelijkheid en derhalve met de voor de zorgverlener meest voordelige score. De waarden van de controle-verpleegkundigen in opdracht van de adviserend geneesheer worden steeds gerespecteerd.

De katz-schaal is bovendien een reglementair vastgelegd instrument, en dit in consensus met de verpleegkundige beroepsorganisaties.

3.2.7 Nopens de schending van de rechten van verdediging, verwijst geïntimeerde naar de procedure zoals voorzien in artikel 143 van de gecoördineerde ZIV-wet. Het mondeling horen van de zorgverlener is niet wettelijk voorzien; zij heeft daarentegen wel schriftelijk haar verweermiddelen naar voren kunnen brengen.

3.2.8 Nopens de toepassing van de mildere strafwet in de tijd, heeft geïntimeerde ter zitting van 20 februari 2014 verklaard zich te gedragen naar de rechtspraak van de Kamer van Beroep.

3.2.9 Nopens de overscoring verwijst geïntimeerde naar het openbare orde-karakter van de nomenclatuur. Het betreft een limitatieve opsomming van de geneeskundige verstrekkingen waarvoor een tussenkomst in de kosten is voorzien.

De beoordeling door de verpleegkundige van de fysieke afhankelijkheidstoestand van een patiënt gebeurt aan de hand van de in de nomenclatuur opgenomen evaluatieschaal, die aan de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstelling van de patiënt wordt bezorgd.

Uit artikel 8 § 7 van de nomenclatuur kan evenwel niet worden afgeleid dat, bij gebrek aan verzet door de adviserend geneesheer, de nomenclatuur correct werd toegepast door de verpleegkundige. De verpleegkundige blijft steeds verantwoordelijk voor de aanrekening van zijn/haar prestaties, niettegenstaande het ontbreken van verzet van de adviserend geneesheer. Dit wordt ook bevestigd door de Raad van State.

Daarnaast heeft de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle de bevoegdheid overeenkomstig artikel 139 van de gecoördineerde ZIV-wet om de verstrekkingen te controleren op hun realiteit en conformiteit, ongeacht de afwezigheid van verzet vanwege de adviserend geneesheer.

De controle door geïntimeerde is per definitie *a posteriori*. Dit volgt uit de regelgeving zelf. In die zin kan het optreden dan ook niet onrechtmatig of discriminerend zijn. De werkmethode is niet onredelijk. Pas na zorgvuldige overwegingen, worden inbreuken lastens een zorgverlener geformuleerd, waarbij rekening wordt gehouden met de verklaringen van de zorgverlener, de patiënt zelf, de huisarts en eventuele getuigen.

De overscoring werd gedetailleerd uiteengezet in de gevalsebespreking.

De ten laste gelegde verstrekkingen worden vervolgens per verzekerde in detail overlopen.

*

* *

4 BEOORDELING

4.1 Samenhang

Krachtens artikel 6 van het Procedurereglement kunnen verzoeken als samenhangend behandeld worden, wanneer zij onderling zo verbonden zijn dat het wenselijk is ze samen in te leiden en te beoordelen, ten einde oplossingen te vermijden die onverenigbaar zouden kunnen zijn, wanneer de zaken afzonderlijk worden berecht.

Hoewel appellante de samenvoeging vraagt van onderhavige zaak met de zaak met rolnummer NA-001bis-12 en geïntimeerde zich hiertegen niet verzet, is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat de afzonderlijke behandeling van beide geschillen geen aanleiding kan geven tot onverenigbare oplossingen.

Aangezien de betwiste periodes in voormelde zaken verschillen, en de partijen niet telkens dezelfde zijn en/of dezelfde hoedanigheid hebben (appellante/vrijwillig tussenkomende partij), acht de Kamer van eerste aanleg het, gelet op de goede procesvoering, aangewezen om de zaken afzonderlijk te behandelen en derhalve niet samen te voegen.

4.2 Ontvankelijkheid van het beroep

Bij verzoekschrift van 26 april 2012 (datum poststempel aangetekend schrijven) heeft appellante beroep ingesteld tegen de beslissing van geïntimeerde die haar ter kennis werd gebracht bij aangetekend schrijven van 6 april 2012.

Het beroep van appellante werd regelmatig ingesteld overeenkomstig de bepalingen van artikel 156 § 3 van de gecoördineerde ZIV-wet. De ontvankelijkheid werd door geïntimeerde overigens niet betwist.

Het beroep van appellante is derhalve ontvankelijk.

4.3 Gegrondheid van het beroep

4.3.1 De motiveringsplicht

Appellante stelt dat geïntimeerde de motiveringsplicht heeft geschonden.

De Kamer van eerste aanleg wijst er op dat de bestreden beslissing werd genomen door de "Leidend ambtenaar", een orgaan van actief bestuur.

De plicht tot motivering van een bestuurshandeling valt niet gelijk te stellen met de plicht tot motivering van juridictionele beslissingen. Het volstaat dat de determinerende motieven voor de beslissing worden aangeduid. De argumenten van appellante dienen daarom niet één voor één te worden behandeld (OPDEBEECK, I., en COOLSAET, A., Formele motivering van bestuurshandelingen, *die Keure*, 1999, nr. 198, blz. 158-160).

De motivering moet echter wel afdoende zijn en de betrokkene in staat stellen om te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische overwegingen de beslissing is genomen (art. 3 wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen).

In casu kan worden vastgesteld dat de bestreden beslissing volgende gegevens vermeldt:

- de uitgesproken sancties (terugvordering en administratieve geldboete) en de wettelijke grondslag ervan;
- de feiten waarop de sancties betrekking hebben;
- een verwijzing en een antwoord op de opgeworpen verweermiddelen in het verweerschrift van 18 november 2011;
- het feit dat geïntimeerde van deze verweermiddelen kennis nam en besliste dat deze geen afbreuk deden aan de feiten die bewezen zijn.

In de bestreden beslissing treedt geïntimeerde het standpunt bij zoals verwoord in de synthesesnota. Door deze verwijzing naar het gemotiveerde standpunt in de synthesesnota, werd geantwoord op het verweer van appellante.

Bijgevolg zijn in de bestreden beslissing de juridische en feitelijke overwegingen vermeld die eraan ten grondslag liggen, zoals vereist in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991.

Er is derhalve wel degelijk voldaan aan de motiveringsplicht.

4.3.2 Het vertrouwensbeginsel

Nopens de vermeende schending van het vertrouwensbeginsel, merkt de Kamer van eerste aanleg op dat de beoordeling door de verpleegkundige van de fysieke afhankelijkheidstoestand van een patiënt gebeurt aan de hand van de in de nomenclatuur opgenomen evaluatieschaal. De fysieke afhankelijkheidsgraad en de duur van de behandeling worden door de verpleegkundige ingevuld op een formulier dat aan de adviserend geneesheer wordt bezorgd.

Krachtens artikel 8 §7, 3° van de nomenclatuur is de verzekeringstegemoetkoming verschuldigd "*behoudens verzet van de adviserend geneesheer of van het Nationaal college van adviserend geneesheren*". Deze bepaling heeft alleen betrekking op de tegemoetkoming van de ziekteverzekering in de desbetreffende verstrekkingen, doch in rechte kan er geenszins worden uit afgeleid dat, bij gebrek aan dergelijk verzet, de Nomenclatuur correct werd toegepast door de verpleegkundige (R.v.St., 29 juni 2004, arrest nr. 133.337).

De geneesheren-directeurs hebben, overeenkomstig artikel 147, lid 1 van de gecoördineerde ZIV-wet, tot opdracht de uitvoering van de aan de adviserend geneesheren opgedragen taken te controleren.

Daarnaast heeft ook de DGEC de bevoegdheid om, overeenkomstig artikel 139, 3° van de gecoördineerde ZIV-wet, de verstrekkingen van de verzekering voor geneeskundige verzorging te controleren op het vlak van realiteit en conformiteit.

Deze bepaling vormt derhalve geen beletsel voor de DGEC om bij afwezigheid van verzet vanwege de adviserend geneesheer nog op te treden tegen verpleegkundigen die de evaluatieschaal verkeerd hebben toegepast.

Hieruit blijkt dat de geneesheren-directeurs enkel de hun wettelijk toegekende bevoegdheden hebben uitgeoefend.

De ten laste gelegde verstrekkingen worden bovendien vergoed via het derdebetalersstelsel. Het is de verpleegkundige die de katz-schaal opstelt en voor de aangerekende prestaties rechtstreeks wordt vergoed. De patiënt treedt enkel op als rechtgevende.

Indien komt vast te staan dat de zorgverlener (verpleegkundige) door zijn eigen toedoen (foutief invullen van de katz-schalen) ten onrechte tegemoetkomingen heeft ontvangen van de verplichte ziekteverzekering, dient hij zelf in te staan voor de terugbetaling van de door hem onverschuldigd ontvangen betalingen.

De Kamer van eerste aanleg stelt nog vast dat appellante wijst op de

aansprakelijkheid van de adviserende geneesheren, doch dat jegens hen geen vordering in vrijwaring werd ingesteld.

4.3.3 De principes van onafhankelijkheid en onpartijdigheid

4.3.3.1 Appellante stelt vooreerst dat de principes van onafhankelijkheid en onpartijdigheid zijn geschonden aangezien de bestreden beslissing werd genomen door een partijdige ambtenaar.

Dienaangaande merkt de Kamer van eerste aanleg op dat appellante niet aantoont dat geïntimeerde ("de Leidend ambtenaar") in deze zaak geen beslissing zou hebben kunnen nemen omdat hij bij de feiten in kwestie rechtstreeks of onrechtstreeks zou zijn betrokken en derhalve een persoonlijk belang zou hebben gehad.

Daarnaast is de Kamer van eerste aanleg het eens met geïntimeerde waar deze stelt enkel over een gebonden bevoegdheid te beschikken.

De beginselen van onpartijdigheid en onafhankelijkheid worden in de gevoerde procedure evenwel gewaarborgd door het feit dat tegen de beslissing van geïntimeerde een juridictioneel beroep kan worden ingesteld bij een administratief rechtscollege, met name de Kamer van eerste aanleg en vervolgens bij de Kamer van beroep, waarvan de leden geen deel uitmaken van de instelling of administratieve instantie die de zaak heeft onderzocht of de bestreden beslissing heeft genomen. Tenslotte is nog administratief cassatieberoep mogelijk bij de Raad van State.

4.3.3.2 Daarnaast verwijst de Kamer van eerste aanleg naar artikel 139, lid 1 en lid 2, 3° van de gecoördineerde ZIV-wet. Dit artikel bepaalt dat in het RIZIV een Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle wordt ingesteld, die ermee belast is de verstrekkingen van de verzekering voor geneeskundige verzorging te controleren op het vlak van realiteit en conformiteit met de voorschriften van deze gecoördineerde ZIV-wet en haar uitvoeringsbesluiten.

Artikel 144 § 1 van de gecoördineerde ZIV-wet bepaalt dat *bij* de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, Kamers van eerste aanleg en Kamers van beroep worden ingesteld, administratieve rechtscolleges bedoeld in artikel 161 van de Grondwet.

Hoewel de Kamer van eerste aanleg werd ingesteld *bij* de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, voorziet de gecoördineerde ZIV-wet zelf in de nodige garanties inzake onafhankelijkheid en onpartijdigheid door in artikel 145 § 2 expliciet te voorzien dat het mandaat van de werkende en plaatsvervangende leden in deze Kamer onverenigbaar is met dat van lid van het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle.

Er bestaat derhalve een functionele scheiding tussen enerzijds het

onderzoeksorgaan van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en anderzijds het administratief rechtscollege (de Kamer van eerste aanleg) dat de hem voorgelegde betwisting beoordeelt.

Het komt aan appellante toe om *in concreto* aan te tonen dat de Kamer van eerste aanleg niet onpartijdig en onafhankelijk zou zijn. De Kamer stelt vast dat hiervoor geen enkel concreet element wordt aangereikt.

De Kamer van eerste aanleg is samengesteld uit een voorzitter-magistraat, twee stemgerechtigde leden, artsen voorgedragen door de verzekeringsinstellingen en twee stemgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve organisaties van de verpleegkundigen.

Met betrekking tot de leden van de Kamer van eerste aanleg die als arts zijn voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, heeft de Raad van State reeds in een arrest van 29 november 2010 uitvoerig gesteld dat hun aanwezigheid in de Kamer "*niet ingaat tegen de voorwaarden van onpartijdigheid in het bijzonder opgelegd door het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, zodra de betrokken personen, zoals iedere professionele magistraat, zetelen in persoonlijke naam; dat deze leden niet kunnen worden aanzien als zijnde vertegenwoordigers van een verzekeringsinstelling in de uitoefening van hun jurisdictionele functie*" (R.v.St., 29 november 2010, nr. 209.282, www.raadvstconsetat.be).

Bovendien is de omstandigheid dat de zittingen van de Kamer van eerste aanleg plaatsvinden in de gebouwen van het RIZIV niet van aard dat de onafhankelijkheid van de Kamer van eerste aanleg in het gedrang wordt gebracht (cfr. R.v.St., 29 juni 2004, nr. 133.338, www.raadvstconsetat.be).

Gelet op hetgeen hiervoor werd uiteengezet, is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat het opgeworpen middel dient te worden verworpen als zou er *in casu* geen onpartijdige en onafhankelijke rechtsbedeling mogelijk zijn.

4.3.4 De ten laste gelegde verstrekkingen

4.3.4.1 Aan appellante wordt ten laste gelegd dat de evaluatieschaal betreffende de fysieke afhankelijkheidsgraad van twee verzekerde patiënten (katz-schaal) werden overschat. Op basis hiervan zouden ten onrechte forfaitaire honoraria B zijn aangerekend (art. 8 § 1 en § 5 van de Nomenclatuur – K.B. van 14/09/1984).

Met betrekking tot de kritiek van appellante op het door de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle gevoerde onderzoek, heeft de Kamer van beroep in een andere, doch gelijkaardige zaak waarbij de vrijwillig tussenkomende partij betrokken was, volgende overwegingen gemaakt (K.v.B., 28 februari 2013, A.R. nr. NB-058-

07):

“Deze kritiek op het tijdstip van de controle en op de wijze waarop de inbreuken zijn vastgesteld, kan niet volstaan om de tenlastelegging bij voorbaat als ongegrond af te wijzen.

Het bewijs van de ingeroepen inbreuk dient omwille van het tijdsverloop, de vraag naar de vereiste kennis van derden (in casu in het bijzonder de huisarts) over alle feitelijke noden en problemen én de mogelijke schroom of onvolledigheid van de verzekerde bij het afleggen van verklaringen hieromtrent, wel met de nodige omzichtigheid te worden beoordeeld.”

4.3.4.2 De ten laste gelegde katz-schaal (forfait B) bij verzekerde J... is het resultaat van de vermeende overscoring van (1 punt) met betrekking tot het criterium “continentie”.

De ten laste gelegde katz-schaal (forfait B) bij verzekerde H... is het resultaat van de vermeende overscoring van de criteria “toiletbezoek” en “continentie”.

Ter staving van de inbreuk beroept geïntimeerde zich op de verklaringen van appellante, haar collega mevrouw G..., de verzekerden, hun huisarts en de katz-schaal die op basis van al deze verklaringen werd opgesteld door de geneesheer-inspecteur/verpleegkundige controleur.

Uit de verklaringen van appellante en van haar collega mevrouw G..., welke betrekking hebben op de verzekerden van wie de aangerekende verstrekkingen ten laste worden gelegd, blijkt dat zij de door hen ingeschaalde scores wel degelijk kunnen motiveren.

Deze evaluatie wordt bovendien niet weerlegd door de verklaring van de verzekerden zelf of van hun huisarts.

Verzekerde J... erkent zowel overdag als 's nachts luiers te dragen. Bovendien is het niet mogelijk om op basis van de verklaring van de huisarts, dokter K..., te oordelen of zij haar situatie inzake continentie al dan niet rooskleuriger voorstelt dan deze in werkelijkheid is, nu deze arts over dit criterium geen verklaring heeft afgelegd.

Met betrekking tot de verzekerde H..., stelt de Kamer van eerste aanleg vast dat de verklaringen van deze verzekerde en haar huisarts, dokter I..., aangaande het criterium “continentie” tegenstrijdig zijn. Mevrouw verklaart last te hebben van stoelgangverlies, de huisarts maakt melding van nachtelijke incontinentie.

De verklaring van de verzekerde inzake het criterium “toiletbezoek”

is op zich niet voldoende zeker om op basis hiervan het criterium te evalueren (hoe frequent is "af en toe hulp nodig hebben"?). Ook hier motiveert de huisarts de door hem opgegeven score niet.

Bijgevolg zijn de verklaringen van de verzekerde patiënten en hun huisarts op zich onvoldoende om de door appellante ingevulde katzschalen te weerleggen.

Op grond van voormelde overwegingen is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat de ingeroepen inbreuk niet afdoende werd bewezen. Er bestaat immers redelijke twijfel over de vraag of er *in casu* wel degelijk sprake is van een overschatting van de katzschaal.

Bij gebrek aan afdoende bewijs, dient de beslissing van geïntimeerde tot terugvordering van ten onrechte aangerekende verstrekkingen en tot het opleggen van een administratieve geldboete te worden vernietigd.

Het beroep van appellante tegen de bestreden beslissing is dan ook gegrond.

Alle andere middelen zijn ter zake verder niet dienend.

*
* *

OM DIE REDENEN,

DE KAMER VAN EERSTE AANLEG die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten worden behandeld,

Gelet op de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, in het bijzonder op de artikelen 144 en 145.

Na beraadslaging in overeenstemming met het bepaalde in artikel 145 van de gecoördineerde wet, en artikel 19 van het Procedurereglement.

Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep van appellante ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt de bestreden beslissing van geïntimeerde van 4 april 2012. Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 21 maart 2014 van de Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten worden behandeld, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en

invaliditeitsuitkering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door:

- Sara SABLON, magistraat, Voorzitter van de Kamer van eerste aanleg;

- Martin VOLCKE, griffier.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Martin VOLCKE

Sara SABLON

De Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands behandeld moeten worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit mevrouw Sara SABLON, magistraat-voorzitter, en dokter Viviane VAN ELSHOCHT en dokter Paul ZEGERS, stemgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede en mevrouw Ingrid VAN DEUREN en de heer Jan VAN GILS, stemgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve verenigingen van verpleegkundigen.

De Kamer van eerste aanleg werd bijgestaan door de heer Martin VOLCKE, griffier.

De beslissingen van de Kamer van eerste aanleg zijn van rechtswege uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande beroep (art. 156, § 1, eerste lid). De sommen brengen van rechtswege intresten op tegen de wettelijke rentevoet in sociale zaken zoals voorzien in artikel 2, §3 van de wet van 5 mei 1865 betreffende de lening tegen interest, vanaf de eerste werkdag dag die volgt op de kennisgeving van de beslissing, waarbij de postdatum bewijskracht heeft (art. 156, § 1, tweede lid). Het beroep bij de Kamer van beroep schort de uitvoering de beslissing niet op (art. 156, § 2, eerste lid).