

Rep. nr. 11/12

*

AR. NA-012-10
& NA-046-10

*

Eindbeslissing bij
verstek (inzake NA-012-
10) en op tegenspraak
(inzake NA-046-10)
d.d. 19 maart 2012

*

VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
BEROEP

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

In de zaak van : RIZIV – DIENST VOOR GENEESKUNDIGE EVALUATIE EN CONTROLE, openbare instelling van sociale zekerheid, met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211,

Eiser, voor wie zijn verschenen, dr. C..., geneesheer-inspecteur, en dhr. D..., attaché, ambtenaren bij eiser.

Tegen : -1. Mevr. A..., verzorgende, wonend te XXXX;
Eerste verweerster, die noch persoonlijk verschijnt, noch wordt vertegenwoordigd.

-2. Mevrouw B..., verpleegkundige, wonend te XXXX
Tweede verweerster, die persoonlijk verschijnt.

*
* * *

Op de openbare terechtzitting van 20 februari 2012 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het Koninklijk besluit van 08 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;

RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

Inzake NA-012-10 (A...)

- het dossier neergelegd door eiser;
- het verzoekschrift van eiser, neergelegd op de griffie op 11 oktober 2010;
- de oproepingsbrieven van 16 januari 2012;
- de zittingsconclusie van eiser van 20 februari 2012.

Inzake NA-046-10 (B...)

- het dossier neergelegd door eiser;
- het verzoekschrift van eiser, neergelegd op de griffie op 11 oktober 2010;
- de brief namens tweede verweerster van 8 november 2010;
- de besluiten van eiser, neergelegd ter griffie op 18 januari 2011;
- de oproepingsbrieven van 16 januari 2012;

Gehoord op de openbare terechtzitting van 20 februari 2012 (14u):

- dhr. D... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen en conclusies namens de eiser;
- dr. C... in de uiteenzetting van het medische luik van de middelen en conclusies namens de eiser;
- mevr. B... in haar middelen, toelichting en laatste woord.

Gehoord op de openbare terechtzitting van 20 februari 2012 (15u):

- dhr. D... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen en conclusies namens de eiser;
- dr. C... in de uiteenzetting van het medische luik van de middelen en conclusies namens de eiser;
- (eerste verweerster verschijnt niet persoonlijk en wordt niet vertegenwoordigd) ;

De debatten worden gesloten, de zaken in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 19 maart 2012, eerste nuttige zitting van de Kamer van eerste aanleg.

VOORWERP VAN HET GESCHIL

1. Er werd in 2009 een onderzoek ingesteld door de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (DGEC) inzake de realiteit en conformiteit van de prestaties die door **verzorgende A...** aan de verplichte ziekteverzekering werden aangerekend.

Verzorgende A... wordt ten laste gelegd :

1. Het opstellen, ondertekenen en afleveren van verzamel-getuigschriften voor verstrekte hulp met aanrekenen voor rekening van VZW– Thuisverpleging XXXX van verstrekkingen uit art. 8, 1° en 2° N.G.V (verpleegkundige zorgen) die niet werden verleend.

Dat is een inbreuk op :

- artikelen 2, 53 en 73bis, 1° van de gecoördineerde ZIV-wet;

- artikel 1, §§ 1 en 4 en artikel 8, § 1 van Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984),

Er werden in de periode van 01/07/2007 tot 30/03/2008 (telkens op zaterdag en zondag) bij twee verzekerden 121 niet-verleende verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van € 4.045,67. Dat bedrag werd niet terugbetaald.

2. Het opstellen, ondertekenen en afleveren van verzamelgetuigschriften voor verstrekte hulp met aanrekenen voor rekening van VZW– Thuisverpleging XXXX van verstrekkingen uit art. 8, 1° en 2° N.G.V (verpleegkundige zorgen) zonder dat werd voldaan aan de reglementaire voorwaarden.

Dat is een inbreuk op :

- Artikelen 6, § 14 van de Verordening van 28 juli 2003

Mevr. A... vermeldt naast de verstrekkingen de namen en Riziv-nrs. van de verpleegkundigen E...(XXXX) en F...(XXXX), terwijl de verstrekkingen in werkelijkheid voor de helft van het aantal werden verricht door haarzelf en voor de andere helft door verpleegkundige B... (Riziv-nr. XXXX).

Mevr. A... tekent zelf de verzamelgetuigschriften onder de naam en het Riziv-nr. van verpleegkundige F...(XXXX).

Zij beschikt over geen enkel door de verpleegkundige ondertekend document, voorzien in art. 6, § 14, waaruit blijkt dat de verstrekkingen zijn verricht door de vermelde verpleegkundigen.

Zij beschikt over geen enkele schriftelijke lastgeving van een verpleegkundige.

- Artikel 8, §§ 1, 3, 4 en 11 van de Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen

Mevr. A... beschikt niet over de vereiste kwalificatie zoals voorzien in art. 8, § 1 N.G.V. Zij beschikt enkel over de toekenning van een registratienummer als lid van het gekwalificeerd verzorgingspersoneel die in de rustoorden voor bejaarden, de rust- en verzorgingstehuizen en de centra voor dagverzorging werken.

De helft van de op naam van E...en F...aangerekende verstrekkingen werden in werkelijkheid door haar zelf uitgevoerd.

Overeenkomstig art. 8, § 11 N.G.V. mag geen getuigschrift voor verstrekte hulp worden opgemaakt en evenmin ondertekend als de verstrekkingen zijn verricht door een persoon die niet bevoegd is om ze aan te rekenen aan de verzekering voor geneeskundige verzorging.

Mevr. A... heeft geen enkel verpleegdossier bewaard zoals voorzien in art. 8 §§ 3 en 4 N.G.V. als voorwaarde om honoraria in rekening te mogen brengen.

- Artikel 21 quater, quinquies, sexies, septies van het koninklijk besluit nr. 78 betreffende de uitoefening van de gezondheids-zorgberoepen

Mevr. A... is niet gerechtigd de verpleegkunde uit te oefenen overeenkomstig de bepalingen van het KB nr. 78 (art. 21 quater, quinquies, sexies, septies) vermits zij niet over het vereiste diploma en visum beschikt.

Dat is een inbreuk op :

- artikelen 2, en 73bis van de gecoördineerde ZIV-wet;

- artikel 6, §§ 1, 2 en art. 142 van de Verordening van 28 juli 2003 tot uitvoering van artikel 22, 11° van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994;

- afdeling 4, artikel 8, §§ 1, 3, 4 en 11 van de Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984), afdeling 4, artikel 8, §§ 1, 3, 4 en 11;

- hfdst lter, art. 21quater, §§ 1, 2, 3 en 4, art. 21quinquies, §§ 1,2 en 3, art. 21sexies, §§ 1 en 2, art. 21septies, §§1 en 2, art. 21octies en art. 21novies van het Koninklijk besluit van 10 november 1967 nr. 78 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen, hfdst lter, art. 21quater, §§ 1, 2, 3 en 4, art. 21quinquies, §§ 1,2 en 3, art. 21sexies, §§ 1 en 2, art. 21septies, §§1 en 2, art. 21octies en art. 21novies.

Er werden bij 22 verzekerden in de periode van 01/07/2007 t/m 30/06/2008 (opstellen & indienen bij VI's ná 01/09/2007) 6.054 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van € 57.553,31. Dit bedrag werd niet terugbetaald.

De verstrekkingen uit tenlastelegging 1 vallen eveneens onder deze tenlastelegging (de codes 425670 bij G...en codes 425692 bij H...).

2. Er werd in 2009 een onderzoek ingesteld door de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (DGEC) inzake de realiteit en conformiteit van de prestaties die door **verpleegkundige B...** aan de verplichte ziekteverzekering werden aangerekend.

Verpleegkundige B... wordt ten laste gelegd :

Het opstellen, ondertekenen en afleveren van verzamel-getuigschriften voor verstrekte hulp met aanrekenen van verstrekkingen uit art. 8, §1, 1° en 2° N.G.V. (verpleegkundige zorgen) zonder dat werd voldaan aan de reglementaire voorwaarden.

Verpleegkundige B... rekende onder haar eigen naam verstrekkingen aan die in werkelijkheid werden verricht door mevr. A....

Mevr. A... beschikt niet over de vereiste kwalificatie zoals voorzien in art. 8, § 1 N.G.V en is niet gerechtigd de verpleegkundige uit te oefenen overeenkomstig de bepalingen van het KB nr. 78 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorg-beroepen (art. 21 quater, quinquies, sexies, septies) vermits zij niet over het vereiste diploma en visum beschikt.

Vermits de verstrekkingen bijgevolg werden verricht door een persoon die niet bevoegd is om ze aan te rekenen aan de verzekering voor geneeskundige verzorging, werden overeenkomstig art. 8, § 11 N.G.V. ten onrechte getuigschriften voor verstrekte hulp opgemaakt en ondertekend door mevr. B....

Mevr. B... beschikt over geen door de verpleegkundige ondertekend document voorzien in art. 6, § 14 van Verordening van 28 juli 2003 waaruit blijkt welke verstrekkingen uit de periode 04/07/2008 tot en met 12/09/2009 door haar zijn verricht en welke door mevr. A....

Dat is een inbreuk op :

- artikelen 2n en 73bis, 2° van de gecoördineerde ZIV-wet;
- afdeling 4, art 8, §§ 1, 3, 4 en 11 van de Nomenclatuur van de

geneeskundige verstrekkingen (bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984);
- artikel 6, §§ 1, 2 en 14 van de Verordening van 28 juli 2003 tot uitvoering van artikel 22, 11° van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994;
- hfdst lter. - De uitoefening van de verpleegkunde - artikelen 21quater, §§ 1, 2, 3 en 4, art. 21quinquies, §§ 1, 2 en 3, art. 21sexies, §§ 1 en 2, art. 21septies, §§ 1 en 2, art. 21octies en art. 21novies van het Koninklijk besluit van 10 november 1967 nr. 78 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen.

Er werden in de periode van 04/07/2008 tot 12/09/2008 bij 20 verzekerden 2.282 verstrekkingen aangerekend op naam van mevr. B... voor een bedrag van € 10.427,95. Daarvan werden 851 verstrekkingen (37,32%) voor een bedrag van € 3.891,71 uitgevoerd en ten onrechte aangerekend door mevr. A.... Er werd niet terugbetaald.
Van de 71 dagen tussen 04/07/2008 tot 12/09/2008 heeft mevr. A... er namelijk 26,5 (of 37,32%) gepresteerd, zijnde de helft (35,5 dagen) min 9 dagen voor verlof.

1. Standpunten van de partijen

Inzake NA-012-10

Het standpunt van de eiser

Eiser vraagt de Kamer dat zij de tenlasteleggingen zou bewezen verklaren en weerhouden en bijgevolg verzorgende A... zou veroordelen tot :

- de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van € 57.553,31;
- een administratieve geldboete van € 88.352,80, zijnde 200% of € 8.091,34 voor de niet-verleende verstrekkingen (tll. 1) en 150% of € 80.261,46 voor de niet conforme verstrekkingen (tll. 2)

Het standpunt van de eerste verweerster

Eerste verweerster heeft nagelaten besluiten neer te leggen en laat bovendien verstek.
In haar verklaring 29.09.2009 geeft zij tenlastelegging 1 (de niet-uitgevoerde verstrekkingen) gedeeltelijk toe. Betreffende tenlastelegging 2 stelt eerste verweerster dat zij daar verder niets op te zeggen heeft daar zij getekend heeft.

Inzake NA-012-10

Het standpunt van de eiser

Eiser vraagt de Kamer dat zij de tenlastelegging zou bewezen verklaren en weerhouden en bijgevolg verpleegkundige B... zou veroordelen tot :

- de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van € 3.891,71;
- een administratieve geldboete van € 1.945,85 (50%).

Het standpunt van de tweede verweerster

Tweede verweerster vraagt dat de Kamer een eerlijke beslissing zou nemen, aangezien zij handelde op basis van telefonisch advies van het Riziv en zij niet wist dat mevr. A... over geen diploma van verpleegkundige beschikte.

3. SAMENVOEGING

Overeenkomstig art. 30 Ger. Wb dienen deze twee dossiers als samenhangende zaken behandeld te worden, omdat zij onderling zo nauw verbonden zijn dat het wenselijk is ze samen te behandelen en te berechten, ten einde oplossingen te vermijden die onverenigbaar kunnen zijn wanneer de zaken afzonderlijk worden berecht.

4. BEOORDELING

4.1. De terugvorderingen:

A. Preliminair:

Het sociaal zekerheidsrecht wordt geacht de openbare orde te raken (AH Gent, 16.1.1995, J.T.T. 1995, 309; AH Bergen, 11.12.1992, T.S.R. 1993, 299; AH Antwerpen, 14.2.1992, T.S.R. 1993, 390; AH Bsl, 7.1.1991, Rechtspr. Arb. Br. 1991, 180). Een instelling belast met een openbare dienst, zoals een sociale zekerheidsinstelling, *mag slechts strikt de voordelen toekennen waarin de wet voorziet*, onder de voorwaarden die daarvoor gelden, zo niet worden gelden afgewend van hun wettelijke bestemming en onttrokken aan de gemeenschap van gerechtigden, wat de werking van de openbare dienst in het gedrang brengt (W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium SZR, 2009-2010, p. 106, nr 10161). Zo kan getwijfeld worden of alle bepalingen van de sociale zekerheidswetgeving van openbare orde zijn, moet minstens aangenomen worden dat de bepalingen die *het toepassingsgebied* (Cass. 3.10.1988, Soc. Kron. 1989, 41; Cass. 24.4.1989, J.T.T. 1989, 295), de *vaststelling* (Cass. 28.2.1994, R. Cass. 1994, 166) en de bepalingen betreffende de *berekening van de vergoeding* en de verjaring van openbare orde zijn.

De ziekte- en invaliditeitsverzekering, als onderdeel van het sociaal zekerheidsrecht, is dan ook van openbare orde (AH Antw. 6.4.1993, T.S.R. 1993, 418; AH Antw. 2.2.2004, Soc. Kron. 2004, 338; AH Antw. 13.1.2004, Soc. Kron. 2004, 336) en de voorwaarden tot toekenning van uitkeringen ***moeten strikt worden uitgelegd*** (AH Bergen, 28.6.1995, I.B. Riziv, 1996/ 3, 358).

De nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen, als onderdeel van de ZIV-wetgeving, waarin de voorwaarden voor een tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging wordt vastgesteld en een ***limitatieve opsomming*** wordt gegeven van de geneeskundige verstrekkingen waarvoor tussenkomst in de kosten is voorzien, is van openbare orde en moet dus eveneens *strikt worden geïnterpreteerd*. Men kan dus geen uitspraak "naar billijkheid" doen (AH Antw. 28.2.2006, Soc. Kron. 2006, 476; AH Antw. 22.2.2005, Soc. Kron. 2006, 473; AH Bsl, 10.4.2003, B.I. Riziv 200": 3; zie ook: Cass. 18.9.1995, Soc. Kron. 1996,

12 m.b.t. de ZIV-wet in het algemeen)

Zorgverleners mogen de nomenclatuur niet naar hun hand zetten onder het mom van een *teleologische* interpretatie (RvSt, arrest nr 130208 d.d. 9.4.2004), noch interpreteren *bij analogie* (vergelijkend met andere beroepscategorieën of disciplines of vergelijkend met andere ingrepen die vallen onder andere codes), noch "*creatief*", *extensief* of "*evolutief*" interpreteren of interpreteren *naar billijkheid* of in het zogenaamde belang van de patiënt en/of de maatschappij.

B. Meer concreet:

Er wordt niet betwist (en er kan overigens niet worden betwist) dat de voorwaarden tot ZIV-tussenkomst niet waren vervuld, vermits eerste verweerster **niet over de vereiste kwalificatie van verpleegster** beschikte. Zij beschikte namelijk enkel over een registratienummer van verzorgende (in een bejaardenrustoord of rust- en verzorgingstehuizen en centra voor dagzorgen).

De teruggevorderde bedragen worden *als dusdanig* evenmin betwist.

4.2. De administratieve geldboete:

A. Preliminair:

Goede trouw speelt geen rol bij de *strafbaarheid* van de overtredingen van de nomenclatuur (wél bij de straftoemeting).

Hoewel een louter "materieel" misdrijf niet bestaat, is niet noodzakelijk kwade trouw of een ander bijzonder opzet vereist als constitutief bestanddeel van de strafbare inbreuk. Elke inbreuk onderstelt wel altijd een moreel element. Bij gebrek aan nadere precisering of expliciet intentioneel strafbaarheidsvereiste volstaat het bewijs dat de dader de inbreuk wetens en willens, dit wil zeggen vrijwillig en zonder enige dwang, heeft gepleegd. De dader gaat dan pas vrijuit als overmacht, onoverwinnelijke dwaling of een andere schulduitsluitingsgrond is aangetoond, minstens geloofwaardig is (Cass. 27.9.2005, P.05.0371.N/1).

Een administratieve geldboete kan worden opgelegd in geval van een louter administratieve vergissing, onachtzaamheid, slordigheid of onwetendheid. Onwetendheid zou wel kunnen ingeroepen worden, maar enkel als deze te wijten is aan een onoverkomelijke gebeurtenis waar men geen vat op heeft (AH Antw., 8.4.2008, onuitgegeven, AR 2010623, inzake van: PONJAERT t. RIZIV).

B. Meer concreet:

• Ten aanzien van eerste verweerster:

De administratieve geldboete werd oordeelkundig begroot door eisende partij in de neergelegde (verbeterende) zittingsconclusies. Eerste verweerster maakte zich jarenlang schuldig aan de onwettige uitoefening van de verpleegkunde en rekende verstrekkingen aan op naam van verpleegkundigen die niet in dienst waren en helemaal niets

afwisten van de frauduleuze praktijken van eerste verweerster. Er kan niet de minste verzachtende omstandigheid worden in acht genomen voor deze bijzonder laakbare praktijken.

- Ten aanzien van tweede verweerster:

Tweede verweerster had een actieve informatiegaringsverplichting aangaande het precieze statuut en de juiste kwalificatie van haar personeelslid, eerste verweerster. Ze beweert te hebben gebeld naar "iemand" van het RIZIV die haar mondeling "iets" zou hebben aangeraden. Elke schriftelijke bevestiging ontbreekt helaas. Niettemin is haar uitleg, hoe vaag ook, niet van alle geloofwaardigheid ontbloot en kan bijgevolg nog getwijfeld worden aan haar precieze rol: deze redelijke twijfel kan haar nog enigszins ten goede komen ("in dubio pro reo"). Er wordt door het RIZIV overigens niet echt betwist dat er contacten zouden zijn geweest (hoewel uiteraard niet kan uitgemaakt worden met wie en, voor zover het ging om een bevoegde ambtenaar, wat er dan eventueel zou zijn besproken en/of afgesproken).

Hoewel tweede verweerster dus niet helemaal vrijuit gaat, komt het toch gepast voor, mede gelet op de afwezigheid van antecedenten, de administratieve geldboete te herleiden tot 20% en bovendien volledig uitstel toe te staan voor een periode van 3 jaar.

OM DEZE REDENEN,

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

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, en op artikel 112 van de Gezondheidswet van 13 december 2006;

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

Voegt de beide zaken samen en recht doende bij verstek inzake eerste verweerster (NA-012-10) en op tegenspraak inzake tweede verweerster (NA-046-10):

Verklaart de vorderingen ontvankelijk en respectievelijk geheel en deels gegrond;

Veroordeelt enerzijds eerste verweerster tot terugbetaling aan het Riziv van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van 57.553,31 €;

Veroordeelt eerste verweerster bovendien tot een administratieve geldboete van 88.352,80 €;

Veroordeelt anderzijds tweede verweerster tot terugbetaling van ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van 3.891,71 €;

Veroordeelt tweede verweerster bovendien tot een administratieve geldboete van $3.891,71 \times 0,2 = 778,34$ €, met uitstel evenwel voor een periode van 3 jaar vanaf heden;

Zegt dat verweersters zich geldig kunnen kwijten van vermelde veroordelingen door storting van de bedragen ervan op de rekening nr 679-0019779-88 van het RIZIV;

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 19 maart 2012 van de Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, 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:

- Jan VERMEIR, magistraat, Voorzitter van de Kamer van eerste aanleg;
- Sonja BOELENS, griffier.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Sonja BOELENS

Jan VERMEIR

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 de heer Jan VERMEIR, magistraat-voorzitter, en dokter Bernard DEBBAUT en dokter Hugo COPPENS, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede mevrouw Kristien SCHEEPMANS en mevrouw Ingrid VAN DEUREN, vertegenwoordigsters van de representatieve verenigingen van organisaties van verpleegkundigen.

De Kamer van eerste aanleg werd bijgestaan door mevrouw Sonja BOELENS, griffier.

