

Rep. Nr. 31/17

*

AR. NA-013-16

E/XXXX

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing van
20 november 2017

*

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

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

Eiser, voor wie zijn verschenen, mevrouw C , verpleegkundige-controleur, en de heer D , attaché, ambtenaren bij eiser

Tegen: Mevr. A..., verpleegkundige, wonend te XXXX,

Verweerster, die wordt vertegenwoordigd door mr B..., advocaat, met kantoor te XXXX

*

* *

Op de openbare terechtzitting van 9 oktober 2017 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 (Procedurereglement)

1. RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder

- het dossier van eiser;
- het verzoekschrift van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle dd. 26 oktober 2016, neergelegd ter griffie op 26 oktober 2016;
- verklaring van verschijning dd 27 januari 2017,
- de besluiten van verweester dd. 27 januari 2017, ontvangen ter griffie op 27 januari 2017;
- de conclusie van eiser dd 24 maart 2017, neergelegd ter griffie op 24 maart 2017,
- de oproepingsbrieven van 25 augustus 2017

Gehoord op de openbare terechtzitting van 9 oktober 2017.

- de heer D in de uiteenzetting van het juridische luik van de besluiten van eiser,
- mevrouw C in de uiteenzetting van het medisch-technische luik van de besluiten van eiser,
- meester B in de uiteenzetting van de besluiten van verweester

De debatten werden gesloten, de zaak werd in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 20 november 2017, eerste nuttige zitting van de Kamer van eerste aanleg.

*
* *
*

2. VOORWERP VAN DE VORDERING

2.1. Tenlastelegging

Eiser heeft een onderzoek ingesteld naar de realiteit en conformiteit van de verstrekkingen die door mevr A , aan de verplichte ziekteverzekering werden aangerekend. Er wordt één inbreuk ten laste gelegd

Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet werden verleend of afgeleverd.

Dit werd vastgesteld bij volgende verzekerden: E , F .., G , H..., I , J , K..., L. , M , N..., O. , P , Q..., R , S. , T , U..., V , W , X..., Y , Z , XA..., XB , XC..., XD , XE .. en XF..

Deze tenlastelegging gaat over de periode van 01/09/2013 tot en met 30/04/2015 (invoerdatum VI van 06/12/2013 tot en met 30/06/2015).

Wettelijke basis:

Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994:

Artikel 53

§ 1 De zorgverleners van wie de verstrekkingen aanleiding geven tot een tegemoetkoming van de verzekering zijn ertoe gehouden aan de rechthebbenden of, bij toepassing van de derdebetalersregeling, aan de verzekeringsinstellingen, een getuigschrift voor verstrekte hulp of van aflevering of een gelijkwaardig document uit te reiken waarvan het model door het Verzekeringscomité wordt vastgesteld, waarop de verrichte verstrekkingen zijn vermeld, verstrekkingen opgenomen in de in artikel 35, § 1, bedoelde nomenclatuur, worden vermeld met hun rangnummer in de genoemde nomenclatuur

Art 73bis, 1°:

Onverminderd eventuele straf- en/of tuchtrechtelijke vervolging, en onafgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen bedoeld in Titel III, is het de zorgverleners en gelijkgestelden verboden, op straffe van de maatregelen voorzien in artikel 142, § 1

1° reglementaire documenten die de terugbetaling toelaten van de geneeskundige verstrekkingen op te stellen, te laten opstellen, af te leveren of te laten afleveren wanneer de verstrekkingen niet werden verleend of afgeleverd,

Art 142, §1 , 1°:

§ 1 Onverminderd eventuele strafrechtelijke- en/of tuchtrechtelijke sancties, worden de zorgverleners en gelijkgestelden die zich niet schikken naar de bepalingen van artikel 73bis de hiernavolgende maatregelen opgelegd

1° de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging werden ten laste gelegd en een administratieve geldboete van 50 pct tot 200 pct van de waarde van de terugbetaling, bij een inbreuk op de bepalingen van

artikel 73bis, 1°,

Ten laste gelegd:

Er werden 40 gevallen onderzocht waarbij mevrouw A zorgen aanrekende en bij 28 hiervan werd in de periode van 01/09/2013 tot en met 30/04/2015 (invoerdatum VI van 06/12/2013 tot en met 30/06/2015) vastgesteld dat er niet-uitgevoerde zorgen werden aangerekend

2.2. Vordering van eiser

De vordering van eiser strekt ertoe, overeenkomstig artikel 142, § 1, 1° van de gecoördineerde ZIV-wet

- te horen zeggen dat de vaststellingen lastens verweester bewezen zijn;
- te horen zeggen dat die vaststellingen inbreuken zijn op de bepalingen van artikel 73bis, 1° van de gecoördineerde ZIV-wet,
- aan verweester de terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen op te leggen, zijnde 79.885,81 euro,
- aan verweerder een administratieve geldboete op te leggen van 150% of 119 828,71

3. STANDPUNT VAN PARTIJEN

3.1 Standpunt van eiser

Het aanrekenen van verstrekkingen die niet werden uitgevoerd kan onder geen enkel beding worden getolereerd. Gelet op het beperkte budget van de ziekteverzekering is elke zorgverlener er zelf mee verantwoordelijk voor dat dit correct wordt aangewend

3.2 Standpunt van verweester

Verweester vraagt dat de Kamer zou oordelen als volgt.

De vordering van het DGEC ontvankelijk, doch slechts gedeeltelijk ongegrond te verklaren,

Derhalve de administratieve sanctie te milderen tot de minimale administratieve geldboete;

Verweester het voordeel van een geheel of een gedeeltelijk uitstel te verlenen;

Verweerster in elk geval het voordeel van betalingstermijnen toe te kennen.

Verweerster stelt dat men haar slecht beheer van haar administratie kan verwijten, maar dat zij helemaal niet de intentie had zich te verrijken. De inbreuken zijn het gevolg van administratief wanbeheer ten gevolge van een exponentiële groei van haar activiteiten. Ze ontdekte te laat dat medewerkster XG knoeide.

4. BEOORDELING

4.1. de terugvordering:

4.1.1. aard van de nomenclatuur:

Het sociaal zekerheidsrecht 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).

Ook de nomenclatuebepalingen zijn dus van openbare orde (AH Antw , 14 12.2010, onuitgegeven, AR 2007/AA/582,

raadpl via Juridat, AH Antw , 22.2.2005, onuitgegeven, AR 20030310, raadpl via Juridat)

Er kan bijgevolg slechts sprake zijn van ZIV-uitkeringen voor zover strikt is voldaan is aan de nomenclatuurregelgeving De zorgverlener die de reglementering niet naleeft kan de gevolgen ervan als onbillijk of onrechtvaardig aanvoelen, maar dat heeft hij dan enkel aan zichzelf te wijten

4.1.2. de tenlastelegging (realiteitsinbreuken)

Verweerster geeft toe dat verkeerd werd aangerekend. Zij beseft dat ze zal moeten terugbetalen. De inbreuken zijn afdoende bewezen De exponentiele groei van haar praktijk is geen excuus

4.2. de administratieve geldboete:

4.2.1. principes:

Goede trouw speelt geen rol bij de strafbaarheid van de overtredingen van de nomenclatuur (wél bij de straffoemeting)

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)

Van verpleegkundigen mag verwacht worden dat ze correct inschalen. Dit is een essentiële taak Elke zorgverlener moet de nomenclatuurnummers die gelden voor zijn/haar beroep

kennen en juist toepassen.

4.2.2. in concreto:

Realiteitsinbreuken zijn onaanvaardbaar en vereisen in principe een zeer strenge beteugeling. Verweerster was de hoofdverpleegkundige en maakte de werkljsten op. De andere verpleegkundigen voerden de zorgen uit. Er rustte dus een grote administratieve verantwoordelijkheid op verweerster.

De redenering van de DGEC kan worden gevolgd. Niettemin zijn er een aantal verzachtende omstandigheden

- de hoge percentielen zijn verklaarbaar, want zijn eigenlijk het gevolg van het gezamenlijk aanrekenen van verschillende verpleegkundigen op de naam van verweerster
- haar uitleg dat medewerkster XG . nalatig was is niet ongeloofwaardig (maar sluit de eindverantwoordelijkheid van verweerster niet helemaal uit).
- er zijn geen antecedenten
- haar uitleg dat er sinds de vastgestelde inbreuken geen onregelmatigheid meer gebeurden, laat verhopend dat ze begrepen heeft dat ze de nomenclatuur strikt moet toepassen en laat verhopend dat ze niet in wanbeheer zal vervallen. Er is schuldinzicht.

Anderzijds blijkt uit sommige verklaringen van verzekerden dat er meer was dan wat administratieve fouten.

Verzekerde G (partner van de zus van verweerster) was formeel: ze werd nooit verzorgd door verweerster (verklaring d.d. 18 09.2015). Verzekerde H... verklaart dat hij niet dagelijks werd verzorgd door verweerster, maar slechts 3 dagen (de dagen dat hij niet naar de dialyse moest)(verklaring d.d. 14 01.2016, bevestigd door zijn echtgenote). Ook uit andere verklaringen van verzekerden blijkt dat welbewust verkeerd werd aangerekend.

Het komt gepast voor de administratieve geldboete te begroten op 150 %, maar wel uitstel te verlenen voor de helft er van.

4.3. de vraag om termijnen van respijt:

Verweerster brengt geen stavingstukken bij zodat haar vraag moet worden afgewezen op grond van artikel 156, §1 ZIV-wet.

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 de terugvordering ontvankelijk en gegrond, veroordeelt verweerster tot terugbetaling aan het RIZIV van een bedrag van 79 885,81 €;

Verklaart de vordering tot betaling van een administratieve geldboete deels gegrond, veroordeelt verweerster tot betaling aan het RIZIV van een administratieve geldboete van 119 828,71 €, waarvan de helft met uitstel voor een proefperiode van 3 jaar,

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 20 november 2017 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

- Jan VERMEIR, magistraat, Voorzitter van de Kamer van eerste aanleg,

- Martin VOLCKE, griffier.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Martin VOLCKE

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 Jacky DE PIERRE, stemgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede mevrouw Kristien SCHEEPMANS en mevrouw Ingrid VAN DEUREN, 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 het verstrijken van dertig dagen na 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).