

Rep. Nr. 39/13

*

NB-022-07

*

Tegensprekelijke
beslissing van 14
oktober 2013

*

Beroep tegen de
beslissing van 2 maart
2007 van het Comité
van de DGEC van het
RIZIV

*

VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
CASSATIEBEROEP

KAMER VAN BEROEP 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 : Mevr. A..., verpleegkundige, wonend te XXXX.

Appellante, die wordt vertegenwoordigd door Mr. B..., advocaat, met kantoor te XXXX.

Tegen : RIZIV - Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, openbare instelling van sociale zekerheid, met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211,

Geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, dr. C..., geneesheer-inspecteur-directeur, en dhr. D..., attaché, ambtenaren bij geïntimeerde.

*

* *

Op de openbare terechtzitting van 9 september 2013 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.

*

* *

RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- het dossier van het Comité van de DGEC van het RIZIV;
- de bestreden beslissing van 2 maart 2007 van het Comité, ter kennis gegeven met een aangetekende brief van 3 april 2007;
- het verzoekschrift tot hoger beroep van 30 april 2007, ontvangen ter griffie op 2 mei 2007;
- de besluiten van geïntimeerde dd. 18 oktober 2012, neergelegd ter griffie op 18 oktober 2012;
- de besluiten van appellante dd. 27 maart 2013, ontvangen ter griffie op 28 maart 2013;
- de besluiten van geïntimeerde dd. 10 april 2013, neergelegd ter griffie op 10 april 2013;
- de oproepingsbrieven van 17 juli 2013;

Gehoord op de openbare terechtzitting van 9 september 2013:

- mr. B... de uiteenzetting van de middelen en besluiten namens appellante;
- dhr. D... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen en besluiten namens de geïntimeerde
- dr. C... de uiteenzetting van het technische luik van de besluiten van namens de geïntimeerde.

De debatten, gevoerd in het Nederlands, werden daarna gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op de openbare terechtzitting van 14 oktober 2013.

VOORWERP VAN HET GESCHIL

1. Feiten verwezen naar het Comité van de DGEC van het RIZIV

Er werd een onderzoek ingesteld door de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (DGEC) inzake de realiteit en conformiteit van de verpleegkundige verstrekkingen die door mevr. A... werden aangerekend aan de verplichte ziekteverzekering. Mevr. A... werden de volgende inbreuken ten laste gelegd:

Tenlastelegging 1. A... rekent ten onrechte verstrekkingen aan die niet werden verleend.

Reglementaire basis :

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

Artikel 53 1e alinea:

"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."

Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (bijlage bij het koninklijk besluit van 14/9/1984):

Artikel 1 § 4:

"Op elke nota, opgemaakt ter staving van het verrichten van één of andere verstrekking, moet het in § 1 bedoelde rangnummer vermeld worden."

Artikel 8 § 1:

"1° verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende

I. Verpleegkundige verzorgingszitting

A. Basisverstrekking

425014 eerste basisverstrekking van de verzorgingsdag...W 0,879

...

B. Technische verpleegkundige verstrekkingen.

425110 Hygiënische verzorging (toiletten)...W 1,184

...

1° verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende tijdens het weekend of op een feestdag

I. Verpleegkundige verzorgingszitting

A. Basisverstrekking

425412 eerste basisverstrekking van de verzorgingsdag...W 1,206

425434 tweede basisverstrekking van de verzorgingsdag ... W 1,206

...

B. Technische verpleegkundige verstrekkingen.

425515 Hygiënische verzorging (toiletten)...W 1,779

...

§ 6, 8° Het toilet omvat alle verpleegkundige verzorging met betrekking tot het geheel van de hygiëne, preventie inbegrepen; het wordt desgevallend vervolledigd door de mobilisatie van de patiënt."

Ten onrechte aangerekend voor 15 verzekerden :

3638 x verstrekking 425014 voor een bedrag van € 9 822,87

4177 x verstrekking 425110 voor een bedrag van € 15 880,06

1802 x verstrekking 425412 voor een bedrag van € 6 723,70

1976 x verstrekking 425515 voor een bedrag van € 11 281,55

TOTAAL : 11 593 verstrekkingen voor een bedrag van € 43 708,18
Dit bedrag werd niet terugbetaald.

Tenlastelegging 2. A... rekent ten onrechte verstrekkingen aan met een hogere sleutelletterwaarde dan de werkelijk aanrekenbare verstrekkingen of meer verstrekkingen dan reglementair toegelaten.

Door het te hoog evalueren van de fysieke afhankelijkheidstoestand van verzekerden werden ten onrechte forfaitaire honoraria aangerekend of werden meer toiletten aangerekend dan toegelaten. Wanneer alle verstrekkingen bij een basisverstrekking ten onrechte werden aangerekend, werd deze laatste ook ten onrechte aangerekend.

Reglementaire basis :

Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (bijlage bij het koninklijk besluit van 14/9/1984):

Artikel 8 §1:

1° verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende

I. Verpleegkundige verzorgingszitting

A. Basisverstrekking

425014 eerste basisverstrekking van de verzorgingsdag ... W 0,879

425036 tweede basisverstrekking van de verzorgingsdag ... W 0,879

...

B. Technische verpleegkundige verstrekkingen.

425110 Hygiënische verzorging (toiletten)... W 1,184

...

II Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor zwaar zorgafhankelijke patiënten :

425272 forfaitair honorarium, forfait A genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria:

afhankelijk om zich te wassen en te kleden (score 3 of 4), en

afhankelijk om zich te verplaatsen en/of naar het toilet te gaan (score 3 of 4)...
W 3,879

425294 forfaitair honorarium, forfait B genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria:

afhankelijk om zich te wassen en te kleden (score 3 of 4), en

afhankelijk om zich te verplaatsen en naar het toilet te gaan (score 3 of 4)

afhankelijkheid wegens incontinentie en/of om te eten (score 3 of 4) ... W 7,371

...

2° verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende tijdens het weekeind of op een feestdag

I. Verpleegkundige verzorgingszitting

A. Basisverstrekking

425412 eerste basisverstrekking van de verzorgingsdag ... W 1,206

425434 tweede basisverstrekking van de verzorgingsdag ... W 1,206

...

B. Technische verpleegkundige verstrekkingen.

425515 Hygiënische verzorging (toiletten)... W 1,779

II. Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor zwaar zorgafhankelijke patiënten:

425670 forfaitair honorarium, forfait A genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria:

afhankelijk om zich te wassen en te kleden (score 3 of 4), en

afhankelijk om zich te verplaatsen en/of naar het toilet te gaan (score 3 of 4)...
W 5,710

425692 forfaitair honorarium, forfait B genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria:

afhankelijk om zich te wassen en te kleden (score 3 of 4), en

afhankelijk om zich te verplaatsen en naar het toilet te gaan (score 3 of 4)

afhankelijkheid wegens incontinentie en/of om te eten (score 3 of 4) ... W
10,944

...

§ 6 Nadere bepalingen inzake de toiletten (verstrekkingen 425110, 425515, 425913 en 426311):

...

4° voor de rechthebbenden die afhankelijk zijn om zich te wassen (score van minimum 2 voor het criterium <afhankelijkheid om zich te wassen> van de evaluatieschaal vermeld in § 5 1°) en zich te kleden (score van minimum 2 voor het criterium <afhankelijkheid om zich te kleden> van dezelfde evaluatieschaal), mogen maximum 3 toiletten per week worden aangerekend en mag geen toilet 425515 worden aangerekend, behalve:

als de rechthebbenden scores van minimum 2 behalen voor de criteria <afhankelijkheid om zich te wassen en zich te kleden> en een score van minimum 3 voor het criterium <afhankelijkheid wegens incontinentie> van de bedoelde evaluatieschaal, waarvoor één toilet per dag mag worden aangerekend;

...

als de rechthebbenden scores van minimum 4 behalen voor de criteria <afhankelijkheid om zich te wassen en zich te kleden> van de bedoelde evaluatieschaal, waarvoor één toilet per dag mag worden aangerekend.

Ten onrechte aangerekend voor 6 verzekerden :
608 x verstrekking 425272 voor een bedrag van € 8 292,32
369 x verstrekking 425294 voor een bedrag van € 9 609,86
301 x verstrekking 425670 voor een bedrag van € 6 076,56
183 x verstrekking 425692 voor een bedrag van € 7 120,83
TOTAAL :
1461 verstrekkingen voor een bedrag van € 31 099,61

2. Betwiste beslissing van het Comité van 2 maart 2007

Het Comité verklaarde de aan mevr. A... ten laste gelegde feiten bewezen en weerhield deze.

Mevr. A... moest bijgevolg, overeenkomstig het toenmalig artikel 141, § 5, laatste lid ZIV-wet, de totale waarde van ten onrechte aangerekende verpleegkundige verstrekkingen ten belope € 74.807,79 terugbetalen aan de verplichte ziekteverzekering.

Bovendien legde het Comité aan mevr. A... overeenkomstig het toenmalig art. 141, § 5 ZIV-wet, een bijkomende administratieve geldboete van 50% of € 37.403,89 effectief en 50% of € 37.403,89 met opschorting gedurende een periode van drie jaar.

Deze beslissing wordt betwist.

BEROEPSGRIEVEN

1. Standpunt van appellante

Appellante vraagt in zijn besluiten aan de Kamer van beroep :

- *in hoofdorde* : te beslissen dat de vaststelling van de ten laste gelegde feiten verjaard zijn ;
- *in ondergeschikte orde* : voor recht te zeggen dat geïntimeerde een gebrekkig onderzoek heeft gevoerd en aldus alvorens uitspraak te doen, bijkomende onderzoeksdaden te bevelen.

Te beslissen dat de tenlasteleggingen ongegrond zijn.

Indien uw rechtbank van oordeel is dat de tenlasteleggingen gegrond zijn:

- Te beslissen dat de verschilregel in rekening dient gebracht te worden bij de terugvordering van de "ten onrechte"

aangerekende prestaties.

- Te stellen voor recht dat de voorwaarde voor de volledige opschorting van een administratieve boete voldaan zijn. In meest ondergeschikte orde, een administratieve geldboete zoals voorzien in het Sociaal Strafwetboek op te leggen.

2. Standpunt van de geïntimeerde

Geïntimeerde vraagt in zijn besluiten aan de Kamer van beroep de beslissing a quo te bevestigen, in de zin van :

- dat de tenlasteleggingen bewezen zijn en terecht werd weerhouden;
- voor tenlastelegging 2 kan evenwel de verschilregel worden toegepast : € 14.894,65 ipv € 31.099,61
- aan mevr. A... de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verpleegkundige verstrekkingen ten belope van € 58.602,83;
- wat betreft het opleggen van een administratieve geldboete, verwijst geïntimeerde naar de rechtspraak van de Kamer van beroep dat de geldboete van het Sociaal Strafwetboek moet worden toegepast. Zij sluit zich hierbij aan. Gelet op de tijd verlopen sinds het instellen van het beroep, gedraagt geïntimeerde zich naar de rechtspraak terzake van de Kamer van beroep.

BEOORDELING

De vraag van de appellante of de leden voorgedragen door de V.I., die zetelen in deze zaak, adviserende geneesheren zijn of niet, is van elk belang ontbloot omdat zij in hun persoonlijke naam zetelen en niet in hun hoedanigheid van adviserend geneesheer.

De wet voorziet een evenwichtige samenstelling waarbij niet alleen vertegenwoordigers van de beroepscategorie van de appellante zitting hebben. Er kan dan ook geen sprake zijn van een gebrek aan objectiviteit van de Kamer van beroep. De leden voorgedragen door de V.I. zijn niet tussengekomen in de zaak van de appellante voor de behandeling ervan en kenden de appellante niet vooraleer zij werden opgeroepen om te zetelen in graad van beroep in de huidige beroepskamer.

Nopens de BVBA A...:

De appellante heeft haar activiteiten ondergebracht in een BVBA vanaf april 2003.

Dit betekent echter niet dat het RIZIV zich niet meer kan richten naar de verpleegkundige. De vennootschap in kwestie is trouwens niet in de procedure betrokken.

De appellante blijft immers de zorgverlener, hoedanigheid die niet verdwijnt wanneer zij de zaakvoerster wordt van de vennootschap.

Wanneer vastgesteld wordt, zoals in casu (zie infra) dat de appellante inbreuken heeft begaan op de wettelijke of verordeningsbepalingen betreffende de Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, uitvoeringsbesluiten, nomenclatuur e.d.m. kunnen deze haar persoonlijk worden aangerekend (Raad van State (7^{de} k.) 19 februari 2004, nr. 128.290, MAES). De vennootschapswetgeving doet hieraan geen afbreuk.

De Kamer van beroep stelt ten overvloede vast dat de vennootschap pas werd opgericht in april 2003 volgens de inlichtingen verschaft door de appellante. Wanneer zij in werking is getreden doet in feite niet ter zake maar situeert zich, logischerwijze, na de oprichtingsdatum.

In casu gaat de betwisting om verstrekkingen die ten onrechte werden aangerekend in de periode van 1 januari 2001 tot 31 augustus 2003 en die zich grotendeels situeert voor de oprichting van de vennootschap.

De argumentatie betreffende de vennootschap houdt hoe dan ook geen steek voor de periode tot en met maart 2003, maar in rechte ook niet nadien, zoals hoger overwogen.

Voor de periode vanaf 1 april 2003 kan en kon de geïntimeerde zich richten tot de zorgverstrekker zelf. De verpleegster is en blijft immers persoonlijk verantwoordelijk voor de aanrekening van prestaties aan de ziekteverzekering onder haar eigen naam, handtekening en RIZIV-nummer.

Nopens de verjaring van de feiten:

De feiten dateren, zoals hoger overwogen, van de periode van 1 januari 2001 tot 31 augustus 2003. De processen-verbaal werden opgemaakt op 18 en 31 maart, 27 mei en 29 juni 2004 dus binnen de wettelijke termijn. De processen-verbaal werden aangetekend verstuurd aan de appellante.

De feiten werden rechtsgeldig opgenomen in het proces-verbaal van vaststelling van 31 maart 2004, hetgeen de appellante beaamt.

Deze feiten werden voorgelegd aan het Comité, die reeds uitspraak deed op 2 maart 2007 – d.i. binnen de 3 jaar na dit proces-verbaal - en nadien aan de Kamer van beroep zodat ze niet verjaard zijn.

Nopens de verjaring van de terugvordering:

Terecht stelt de geïntimeerde dat de appellante zich verkeerdelijk op de verjaring van de vordering tot terugbetaling van de ten onrechte aangerekende prestaties beroept door gewag te maken van de artikelen 174, lid 1, 6°, juncto artikel 174, lid 4 van de gecoördineerde Wet van 14 juli 1994.

De Kamer van Beroep wenst vooreerst te wijzen op het feit dat de toepasselijke wetgeving op het ogenblik van de feiten, zijnde de periode van 1 januari 2001 tot en met 31 augustus 2003, nadien door de Programmawet van 24 december 2002 (B.S. 31 december 2002) werd gewijzigd.

Artikel 174, zoals in voege op 1 januari 2001, bevatte volgende tekst :

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

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

3° De vordering tot betaling van geneeskundige verstrekkingen verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de verzorging

is verstrekt of deze prestaties al dan niet betaald werden via de derde-betalersregeling;

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

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

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

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

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

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

10° Voor de toepassing van artikel 141, § 1, eerste lid, 9°, moeten de vaststellingen op straffe van nietigheid zijn gedaan binnen twee jaar te rekenen vanaf de datum waarop de bescheiden betreffende de litigieuze feiten door de verzekeringsinstellingen zijn ontvangen.

Van de in 1°, 2°, 3° en 4° bedoelde verjaringen mag niet worden afgezien.

De in 5°, 6° en 7° bedoelde verjaringen gelden niet ingeval het ten onrechte verlenen van prestaties het gevolg is van bedrieglijke handelingen waarvoor hij wie ze tot baat strekten, verantwoordelijk is. In dat geval bedraagt de verjaringstermijn 5 jaar. Voor de feiten die aan de in artikel 141, § 2, bedoelde beperkte kamers en aan de in artikel 155, derde lid, bedoelde commissies van beroep zijn voorgelegd, gaat de in 6° bepaalde verjaring pas in op de datum waarop een definitieve beslissing van die beperkte kamers of commissies van beroep is genomen.

Een ter post aangetekend schrijven volstaat om een in dit artikel bedoelde verjaring te stuiten. De stuiting kan worden vernieuwd.

De in 1°, 2°, 3° en 4° bedoelde verjaringen worden geschorst door overmacht.

De Koning bepaalt de wijze waarop en de voorwaarden waaronder de overmacht kan worden ingeroepen. “

Door de Programmawet van 24 december 2002 werd onder meer het 10de van lid 1 gewijzigd en lid 4 van artikel 174 als volgt gewijzigd :

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

De in 5°, 6° en 7° bedoelde verjaringen gelden niet als het ten onrechte verlenen van prestaties het gevolg zou zijn van bedrieglijke handelingen waarvoor hij wie ze tot baat strekten, verantwoordelijk is. In dat geval bedraagt de verjaringstermijn 5 jaar. Voor de feiten die aan het in artikel 155, § 6, bedoeld Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en Kamer van Beroep zijn voorgelegd, gaat de in 6° bepaalde verjaringstermijn pas in op de datum waarop een definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van beroep is genomen. “

Noch de verjaringsduur, noch de toepasselijke regels wat het vertrekpunt van de verjaring is, werden daardoor echter ingrijpend gewijzigd. Wanneer de inbreuken worden vastgesteld binnen een termijn van twee jaar na de feiten door een proces-verbaal van vaststelling, begint de verjaring van de terugvordering van de ten onrechte verleende prestaties slechts te lopen vanaf de definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van Beroep.

De vordering tot teruggave van de waarde van de ten onrechte betaalde verstrekkingen is niet verjaard. Hiervoor wordt verwezen naar de wetgeving. De verjaringstermijn gaat pas in op de datum waarop een definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van beroep is genomen. De wet dient aldus gelezen. De interpretatie die de appellante er op nahoudt kan niet worden gevolgd daar strijdig met de wettelijke bepalingen zelf.

De appellante heeft een brief geschreven aan het RIZIV waarbij zij verklaarde zich bewust te zijn van de opgelegde feiten en waarin zij aanhaalt bereid te zijn alles vrijwillig terug te betalen. Zij had het geld niet en kon echter geen lening krijgen, redenen waarom zij niet terugbetaalde. Zij nam de sancties die het gevolg waren van de feiten aan. Zij stelt een maandelijks aflossing voor.

Voor de inwerkingtreding van de nieuwe wet op 15 mei 2007 was er geen specifieke verjaringstermijn bepaald voor de terugvordering

zodat het gemeen recht van toepassing is (10 jarige verjaringstermijn van artikel 2262bis Burgerlijk Wetboek). Aangezien het Comité zich reeds uitsprak op 2 maart 2007 is er geen verjaring. Artikel 174, 6° van de wet was enkel van toepassing op procedures terugvordering ingesteld door verzekeringsinstellingen tegen een sociaal verzekerde maar niet op procedures van de DGEC tegen de zorgvertrekkers.

Wanneer de appellante de schuld bekent, zoals in casu, stuit dit de verjaring (artikel 2248 Burgerlijk Wetboek). De rechter mag van de schuldeiser voor de stuiting, en voor zover die nodig zou zijn, niet meer eisen dat hij zijn schuldvordering zou opvorderen wanneer de schuldenaar het bestaan van zijn schuld bekent.

De terugvordering van ten onrechte verleende prestaties is geen strafsanctie doch een loutere maatregel van teruggave van de door de zorgverlener ten onrechte geïnde prestaties. Deze teruggave wordt aanzien als een bijzondere herstelwijze in het algemeen belang (gelet op een wetgeving van openbare orde). In deze kan perfect de vergelijking worden gemaakt met de ambtshalve veroordeling door de strafrechter van niet aangegeven en niet betaalde RSZ bijdragen (zie en vgl. Cass. 21 februari 2000, Arr.Cass. 2000, nr. 137).

Op een louter administratieve procedure is artikel 6 van het E.V.R.M. niet van toepassing. De enige toets is hier immers of de vaststellingen van de inbreuken tijdig is gebeurd, hetgeen supra reeds werd uiteengezet.

De door de appellante ingeroepen lange duur van de zaak kan wel opgaan voor wat betreft de administratieve sanctie, doch dit aspect wordt hierna behandeld.

De door de appellante opgeworpen verjaring van de terugvordering kan derhalve niet worden aangenomen.

Nopens de administratieve geldboete:

Aangezien de feiten dateren van 2001 tot 31 augustus 2003 komt het aangewezen voor, gelet op het tijdsverloop vanaf de feiten tot de datum van de behandeling (9 september 2013, meer dan 10 jaar na de feiten) en de uitspraak door deze Kamer, te besluiten tot de schuldigverklaring doch de appellante geen administratieve geldboete meer op te leggen. Hierbij wordt ook rekening gehouden met het feit dat de appellante de feiten impliciet toegaf door zich akkoord te verklaren om alles vrijwillig terug te betalen. De door het

Comité opgelegde geldboete kan trouwens niet gehandhaafd worden gezien de gewijzigde wetgeving en de toepassing van de mildere strafwet.

Nopens de schending van de motiveringsplicht:

De beslissing van het Comité is zowel in feite als in rechte uitvoerig en voldoende gemotiveerd. De appellante kan immers weten en nagaan waarom de beslissing werd genomen en op welke feitelijke en juridische gronden. Deze motivatie is ter zake dienend en volstaat ruimschoots. Het is niet omdat de appellante het met deze motivering niet eens is dat daarom de materiële of formele motiveringsplicht werd geschonden.

De verjaring, het opleggen van een administratieve geldboete, het weigeren van bijkomende onderzoeksdaten en van het getuigenverhoor van de heer E...en de gegrondheid van de vordering werd naar mening van deze Kamer voldoende en afdoend gemotiveerd. Ook de Kamer van beroep acht het niet nodig bijkomende onderzoeksdaten te stellen nu de appellante zelf zich in een brief gericht aan de geïntimeerde akkoord verklaarde om alles terug te betalen. Er bestaat dus geen discussie nopens de ten onrechte aangerekende verstrekkingen. Bijkomende onderzoeksdaten worden dan ook als niet dienstig en overbodig afgewezen. Bovendien zouden zij tot gevolg hebben dat de zaak nog langer zal aanslepen, hetgeen de appellante nu reeds hekelt.

Het spreekt vanzelf dat wanneer blijkt na het onderzoek dat de appellante zich bereid verklaarde om alles terug te betalen er geen verder onderzoek dient of diende gevoerd. De appellante kan zich dan ook niet beroepen op een gebrekkige bewijsvoering in hoofde van de geïntimeerde of een schending van de "actor incumbit probatio-regel" (vrije vertaling door de appellante: eenieder die iets beweert, moet dit bewijzen). Evenmin kan zij thans nog met succes aanhalen dat zij haar verdediging niet kan voeren. In de gegeven omstandigheden kwam en komt het evenmin nuttig voor de heer E...als getuige te horen. Het Comité bevestigde de weigering van de Dienst zodat de appellanten niet aanhalen dat het verzoek tot getuigenverhoor niet door het Comité werd geweigerd. Het Comité oordeelde trouwens dat gelet op de processen-verbaal hij over voldoende elementen beschikte en het niet nodig achtte nog bijkomende onderzoeksdaten te bevelen. Het Comité en de Kamer van beroep oordeelden en oordelen niet alleen op de verklaringen vermeld in de nota van het Comité doch op grond van alle

verklaringen van de patiënten die zich in het dossier bevinden. De stukken waarop de terugvordering werd gestoeld bevinden zich in het administratief dossier. Het volstond voor de appellante om deze na te gaan. Zij kan dan ook niet met succes aanhalen dat zij geen goed verweer kon voeren.

Nopens de tenlasteleggingen:

Met het Comité dient geoordeeld dat uit de stukken en verklaringen, niet alleen deze van de verzekerden, maar ook deze van de appellante zelf, duidelijk blijkt dat de appellante toiletten aanrekende die zij niet uitvoerde en/of dat de aangerekende zorg, in de weerhouden gevallen, niet overeenkomt met de voorwaarden opgenomen in de nomenclatuur. De basisvertrekking werd ook ten laste gelegd in geval een toilet de enige aangerekende verstrekking was. Ook wordt terecht vastgesteld bij het nagaan van de stukken en al de verklaringen in het dossier dat de appellante de graad van hulpbehoefendheid te hoog heeft ingeschat in de weerhouden gevallen, waardoor er te hoge forfaits konden en werden aangerekend. De verklaringen van de verzekerden werden niet tegengesproken of ontkracht door deze van de appellante, reden temeer om niet in gaan op de gevorderde bijkomende onderzoeksdaden. De verklaringen van de verzekerden en de appellante werden opgenomen in processen-verbaal die bewijskrachtig zijn behoudens tegenbewijs.

Nopens de schending van het algemeen rechtsbeginsel van een eerlijk proces:

De appellante heeft een eerlijk proces gehad. De beslissingen zijn gesteund op de stukken, verklaringen ... e.d.m. die de appellante kon inzien en waarop zij zich uitgebreid kon verdedigen. De beslissingen werden voldoende gemotiveerd. De toepasselijke wetgeving werd gevolgd en nageleefd. Indien de appellante de mening toegedaan is dat de procedure voor het Comité krakkemikkig is, dan wordt vastgesteld dat deze procedure volledig werd hernomen en overgedaan voor de Kamer van beroep met respect van de rechten van verdediging, openbaarheid van terechtzitting, recht op tegenspraak (waarvan zij trouwens zeer uitgebreid gebruik maakte), met onafhankelijke en onpartijdige "rechters", die onbevangen, zonder vooringenomenheid en volgens eigen geweten hebben geadviseerd en geoordeeld ... e.d.m.

Over het middel van de schending van de redelijke termijn

De redelijke termijn voor de terugvordering werd niet overschreden. De periode waarin de verschillende inbreuken zich situeren werd hier boven reeds vermeld, alsook de data van de processen-verbaal. Drie jaar later, op 27 januari 2006, volgt reeds de beslissing van het Comité van het DGEC. De appellante tekende in maart 2006 beroep aan, besluiten werden gewisseld met wederantwoorden en aanvullende conclusies. Een eenzijdig verzoekschrift tot bepaling van een rechtsdag was uiteindelijk de aanzet tot de beschikking van 1 februari 2010 met vaststelling van rechtsdag op 12 april 2010.

De procedure heeft dus een bepaalde duur gekend doch dit wordt verklaard door het noodzakelijk en grondig onderzoek van de feiten en het respecteren van de rechten van verdediging van de appellante (uitgebreide conclusietermijnen, niet ondertekenen van gezamenlijk verzoekschrift tot bepaling van een rechtsdag, ...).

Op een louter administratieve procedure is artikel 6 van het E.V.R.M. niet van toepassing. De enige toets is hier immers of de vaststellingen van de inbreuken tijdig is gebeurd.

Het argument van de appellante kan wel opgaan voor wat betreft de administratieve sanctie, doch dit aspect werd supra reeds behandeld, maar niet voor de terugvordering.

Nopens de verschilregel:

De vergissing werd aangepast en de verschilregel toegepast zodat deze grief vervalft. De appellante kan geen enkel belang meer aantonen voor deze grief. De appellante toont niet aan dat er vergissingen zijn begaan in het thans nog gevorderde (€ 58.602,83). De niet aanvaarde forfaits werden vervangen door een lager forfait wanneer dit mogelijk was. Het is niet zo dat wanneer de appellante betaald werd voor haar prestatie dit betekend dat de prestatie definitief werd goedgekeurd. De adviserend-geneesheer controleert niet iedere aanvraag, behalve dan puur administratief. Er worden slechts een bepaald aantal gevallen uitgepikt (bijv. Katzschaal) waarbij ook de inschaling wordt gecontroleerd in vergelijking met de toestand van de patiënte. De controles geschieden achteraf wanneer er bijv. misbruiken worden vastgesteld.

Artikel 8, § 7 van nomenclatuur bevat geen weerslag op de verantwoordelijkheid van de zorgverlener voor de toepassing van de

correcte evaluatiecriteria maar behelst een waarborg voor de patiënt. Het gebrek aan verzet vanwege de adviserend-geneesheer leidt niet tot de automatische vaststelling dat de nomenclatuur correct werd toegepast. Zeker niet hier waar vastgesteld wordt dat de appellante eerder creatief omsprong met de criteria in haar voordeel. Haar stelling dat er dient van uitgegaan dat de opgegeven forfaits correct zijn omdat er geen verzet volgde is dan ook verkeerd. De Raad van State heeft zich hierover reeds herhaaldelijk gebogen (op 29 juni 2004, nr. 133.337; op 20 september 2010, nr. 207.751). De appellante kan haar persoonlijke verantwoordelijkheid niet afwentelen op de adviserend-geneesheren, die in deze geen enkele fout treffen en die hun taken naar behoren vervullen conform hun wettelijke verplichtingen. De verantwoordelijkheid voor de correcte evaluatie en aanrekening blijft hoe dan ook bij de zorgverlener zelf, hoe zeer de appellante dienaangaande ook pogingen doet om dit om te keren.

In dit dossier werd de wetgeving correct nageleefd. De beginselen en principes die de appellante aanhaalt werden niet geschonden.

Het hoger beroep komt enkel gegrond voor in de volgende mate.

*
* *

OM DEZE REDENEN,

DE KAMER VAN BEROEP 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;

Recht doende op tegenspraak.

Ontvangt het hoger beroep en verklaart het gegrond in de volgende mate.

Vernietigt de bestreden beslissing van het Comité d.d. 2 maart

2007 doch enkel m.b.t. het bedrag van de terugvordering en waar het de huidige appellante een administratieve geldboete oplegt van 74.807,79 euro, waarvan de helft effectief en de andere helft met opschorting gedurende een periode van 3 jaar.

En, opnieuw wijzend.

Verklaart de appellante wel schuldig aan de haar ten laste gelegde feiten en inbreuken en herleidt de waarde van de weerhouden ten onrechte aangerekende verstrekkingen tot een bedrag van 58.602,83 euro.

Wijst het meer gevorderde af als ongegrond en bevestigt voor het overige de bestreden beslissing van het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle d.d. 2 maart 2007.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 14 oktober 2013 van de Kamer van beroep 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 invaliditeitsverzekering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door:

- de heer Jan VILAIN, Voorzitter van de Kamer van beroep;
- De heer Martin VOLCKE, griffier van de Kamer van beroep.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Martin VOLCKE

Jan VILAIN

De Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit de heer Jan VILAIN, magistraat-Voorzitter, en de heer dokter Rafaël VANSTECHELMAN en Eva TRAEY, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Freddy RAYMACKERS en de heer Sam CORDYN, vertegenwoordigers van de representatieve verenigingen van het verpleegkundigen; de leden-geneesheren en leden-apothekers hebben aan de beraadslaging deelgenomen bij wege van advies. De Kamer van beroep werd bijgestaan door de heer Martin VOLCKE, griffier in de Kamer van beroep.