

Rep. Nr. 17/14

\*

NB-008-13 &  
NB-009-13

\*

Tegensprekelijke  
eindbeslissing van 27  
maart 2014

\*

Beroep tegen de  
beslissing van de  
Kamer van eerste  
aanleg van 18 maart  
2013

\*

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 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994.

---

**BESLISSING**

In de zaak van :

1. Mevr. A..., verpleegkundige, wonend te XXXX, verschijnt persoonlijk

2. Mevr. B..., verpleegkundige, wonend te XXXX, verschijnt persoonlijk

3. BVBA A..., met maatschappelijke zetel te XXXX, KBOnr. XXXX,

4. BVBA B..., met maatschappelijke zetel te XXXX KBOnr. XXXX,

Appellanten, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. C..., 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. D..., geneesheer-inspecteur, en dhr. E..., attaché, ambtenaren bij geïntimeerde.

\*

\* \*

Op de openbare terechtzitting van 23 januari 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.

\*

\* \*

## VOORGAANDEN IN DE PROCEDURE

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- de dossiers van de Dienst voor Geneeskundige evaluatie en controle bij het RIZIV (DGEC);
- de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 18 maart 2013, ter kennis gegeven bij aangetekende brief van 22 maart 2013;
- het verzoekschrift tot hoger beroep van 15 april 2013, neergelegd ter griffie op 15 april 2013;
- de conclusies van de geïntimeerde van 10 juni 2013, neergelegd ter griffie op 11 juni 2013;
- de conclusies van de appellanten van 26 juli 2013, ontvangen ter griffie op 1 augustus 2013;
- de conclusies van de geïntimeerde van 12 september 2013, neergelegd ter griffie op 13 september 2013.

Gehoord op de openbare terechtzitting van 23 januari 2014:

- mr. C... in de uiteenzetting van de middelen en besluiten namens appellant;
- mevr. A... in haar toelichting;
- mevr. B... in haar toelichting;
- dhr. E... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen en besluiten namens de geïntimeerde;
- dr. D... in de uiteenzetting van het technische luik van de besluiten namens de geïntimeerde.

De geïntimeerde verklaarde zich ter zitting akkoord met de vraag van de appellanten tot samenvoeging van de zaken met nummer NB-008-13 en NB-009-13.

De partijen verklaarden zich ook akkoord met de toepassing van het Sociaal Strafwetboek als mildere strafwet in het geval een administratieve geldboete wordt opgelegd.

De appellanten werpen ter terechtzitting een gebrek aan objectiviteit op van de leden van de Kamer van beroep die zetelen als vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen en dit omwille van hun hoedanigheid van adviserend geneesheer.

De debatten, gevoerd in het Nederlands, werden daarna gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op de openbare terechtzitting van 27 februari 2014. De uitspraak werd op deze zitting wegens verder beraad verdaagd naar de openbare terechtzitting van 27 maart 2014.

### **DE TENLASTELEGGINGEN**

Het DGEC startte in 2008 een onderzoek naar de realiteit en conformiteit van de verstrekkingen, die door verpleegkundigen A... en B... werden aangerekend aan de verplichte ziekteverzekering.

De volgende inbreuken werden ten laste gelegd :

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

Dit werd volgens de synthesesnota's vastgesteld bij de verzekerden F..., G..., H..., I..., J..., K..., L..., M..., N...en O....

De inbreuken deden zich volgens de DGEC voor in de periode van 16 mei 2007 tot 31 augustus 2008 en betreffen een schending van artikel 53 van de ZIV-wet van 1994 en van artikel 8, §1 van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (NGV).

Aan B... werd concreet ten laste gelegd dat zij bij 10 verzekerden ten onrechte 1005 codenummers heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 9.410,46.

Aan A... werd ten laste gelegd dat zij 10 verzekerden ten onrechte 961 codenummers heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 9.005,19. Hiervan werd het bedrag van € 5,18 terugbetaald wegens de aanrekening van verstrekkingen aan één verzekerde tijdens een periode van hospitalisatie.

*2. Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet voldoen aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de*

*krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden.  
Het aanrekenen van forfaitaire honoraria (andere dan de forfait PP)  
zonder dat er een toilet werd uitgevoerd.*

Dit werd volgens de synthesesnota's vastgesteld bij de verzekerden P..., J..., Q..., L... en R....

De inbreuken betreffen volgens de DGEC een schending van artikel 8, §5 – 3° a van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (NGV).

Aan B... werd concreet ten laste gelegd dat zij bij 5 verzekerden ten onrechte 465 forfaits heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 13.181,87 (na toepassing van de verschilregel).

Aan A... werd ten laste gelegd dat zij 5 verzekerden ten onrechte 451 forfaits heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 15.688,80 (na toepassing van de verschilregel).

*3. Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet voldoen aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden.  
Door een overschatting van de scores op de Katzschaal werd een te hoge W-waarde aangerekend aan de ZIV. Er moest aangerekend worden per verstrekking.*

Dit werd volgens de synthesesnota's vastgesteld bij de verzekerden S..., T..., F..., Q..., M..., U..., N...en W....

De inbreuken betreffen volgens de DGEC een schending van artikel 53, §1 van de ZIV-wet van 1994 en van artikel 8, §1 en §5 van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (NGV).

Aan B... werd concreet ten laste gelegd dat zij bij 8 verzekerden ten onrechte 1094 forfaits heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 25.110,15 (na toepassing van de verschilregel).

Aan A... werd ten laste gelegd dat zij 8 verzekerden ten onrechte 1037 forfaits heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 24.395,99 (na toepassing van de verschilregel).

*4. Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet voldoen aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden. Door een overschatting van de scores op de Katzschaal werd een te hoge W-waarde aangerekend aan de ZIV. Er moest voor deze verzekerden een forfait A aangerekend worden.*

Dit werd vastgesteld bij verzekerde V... en R....

De inbreuken betreffen volgens de DGEC een schending van artikel 8, §1 en §5 van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (NGV).

Aan B... werd concreet ten laste gelegd dat zij bij 2 verzekerden ten onrechte 260 maal forfait B in plaats van forfait A heeft aangerekend aan de ziekteverzekering en dit voor een bedrag van € 3.680,76 (na toepassing van de verschilregel).

Aan A... werd ten laste gelegd dat zij 2 verzekerden ten onrechte 255 maal forfait B in plaats van forfait A heeft aangerekend aan de ziekteverzekering en dit voor een bedrag van € 3678,05 (na toepassing van de verschilregel).

*5. Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet voldoen aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden. Er werden verstrekkingen aangerekend met een hogere W – Waarde dan de in werkelijkheid toegediende verstrekkingen.*

Dit werd vastgesteld bij de verzekerden F... en X....

De inbreuken betreffen volgens de DGEC een schending van artikel 8, §1 en §5 van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen (NGV).

Aan B... werd concreet ten laste gelegd dat zij bij 2 verzekerden ten onrechte 416 codenummers met een hogere W-waarde heeft aangerekend aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 585,72 (na toepassing van de verschilregel).

Aan A... werd ten laste gelegd dat zij 2 verzekerden ten onrechte 414 codenummers met een hogere W-waarde heeft aangerekend

aan de ziekteverzekering voor een bedrag van € 583,44 (na toepassing van de verschilregel).

\*

De Dienst komt op basis van de voormelde inbreuken tot het besluit dat B... een totaal bedrag verschuldigd is van € 51.968,96.

Het bedrag verschuldigd door A... werd bepaald op een totaal van € 50.350,61, waarvan € 5,18 terugbetaald, zodat een saldo rest van € 50.345,43.

\*

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van de Kamer van eerste aanleg op 11 oktober 2010, vraagt de DGEC dat de Kamer van eerste aanleg overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de ZIV-wet lastens A... de terugbetaling beveelt van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor het nog verschuldigde saldo van € 50.345,43.

De DGEC vraagt tevens dat A... overeenkomstig hetzelfde artikel wordt veroordeeld tot het betalen van een administratieve geldboete van € 29.677,90, samengesteld uit een bedrag gelijk aan 100 % van de waarde van de niet-uitgevoerde verstrekkingen (tenlastelegging 1) en een bedrag gelijk aan 50 % van de waarde van de niet-conform aangerekende verstrekkingen (tenlastelegging 2-5).

In het kader van deze procedure is de bvba A... vrijwillig tussengekomen.

Door de Dienst werd dienvolgens gevraagd om deze vennootschap hoofdelijk aansprakelijk te stellen voor de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen.

\*

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van de Kamer van eerste aanleg op 28 oktober 2010, vraagt de DGEC dat de Kamer van eerste aanleg overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de ZIV-wet lastens B... de terugbetaling beveelt van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 51.968,96.

De DGEC vraagt tevens dat B... overeenkomstig hetzelfde artikel wordt veroordeeld tot het betalen van een administratieve geldboete van € 30.689,71, samengesteld uit een bedrag gelijk aan 100 % van de waarde van de niet-uitgevoerde verstrekkingen (tenlastelegging

1) en een bedrag gelijk aan 50 % van de waarde van de niet-conform aangerekende verstrekkingen (tenlastelegging 2-5).

In het kader van deze procedure is de bvba B... vrijwillig tussengekomen.

Door de Dienst werd dienvolgens gevraagd om deze vennootschap hoofdelijk aansprakelijk te stellen voor de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen.

### **BESLISSING KAMER VAN EERSTE AANLEG 18 MAART 2013**

De Kamer van eerste aanleg heeft de beide zaken samengevoegd en heeft de vorderingen ontvankelijk en gegrond verklaard.

A... en de bvba A... werden solidair veroordeeld tot de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 50.345,43.

B... en de bvba B... werden solidair veroordeeld tot de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 51.968,96.

A... werd tevens veroordeeld tot de betaling van een administratieve geldboete van € 29.677,9.

B... werd tevens veroordeeld tot de betaling van een administratieve geldboete van € 30.689,71.

\*

Dit oordeel is in het bijzonder gesteund op volgende motieven.

De Kamer van eerste aanleg gaat ervan uit dat er bij de beoordeling van de tenlasteleggingen enkel rekening kan worden gehouden met de oorspronkelijke verklaringen afgelegd ten aanzien van de geneesheer-inspecteur en dat er terecht vragen werden gesteld bij de spontaneïteit en ongedwongenheid van de nieuwe documenten/verklaringen die de verwerende partijen voorleggen.

De vordering van de DGEC is volgens de Kamer van eerste aanleg voldoende geschraagd door de verklaringen van de verpleegkundigen zelf, door de verklaringen van de patiënten of hun naaste familieleden en, voor wat de overschatting van de KATZ-schaal betreft, door de verklaringen van patiënten (of hun familie) en

de huisartsen.

De solidaire aansprakelijkheid van de vennootschappen is volgens de Kamer van eerste aanleg geen reden om te besluiten dat zij in de plaats komen van de foutief handelende natuurlijke persoon. De zorgverlener als natuurlijke persoon blijft gehouden tot naleving van de wettelijke bepalingen en blijft aansprakelijk.

Het beginsel van de mildere strafwet werd niet van toepassing geacht. De Kamer van eerste aanleg oordeelde bovendien dat de boetes oordeelkundig werden begroot door de DGEC.

\*

## **BEROEPSGRIEVEN**

### **1. Standpunt van appellanten**

1.1. De appellanten vragen in het kader van het hoger beroep:

In *hoofdorde* : de vordering van de geïntimeerde onontvankelijk te verklaren, minstens ongegrond.

In *ondergeschikte orde* : de vordering van de geïntimeerde te formuleren ten aanzien van respectievelijk de bvba B... en de bvba A....

Te oordelen dat de appellanten beantwoorden aan de voorwaarde voor het volledige uitstel van de administratieve boete.

In *meest ondergeschikte orde* : voor zover de vordering van de geïntimeerde tot terugbetaling en de vordering tot betaling van een administratieve geldboete gegrond zou worden verklaard, overeenkomstig de toepassing van de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek hetzij een strafrechtelijke geldboete van € 50 tot € 500, hetzij een administratieve geldboete van € 25 tot € 250 op te leggen, deze geldboete met uitstel op te leggen en hoofdelijk uit te spreken ten aanzien van de appellanten.

1.2. De appellanten stellen vooraf dat de prestaties enkel en alleen door de vennootschappen voor eigen rekening zijn geïnd en dat A... en B... enkel als zaakvoerder/bestuurder zijn opgetreden. Zij menen dat uit de samenlezing van artikel 164 van de ZIV-Wet en artikel 61 van het Wetboek vennootschappen enkel kan besloten worden dat de zaakvoerders/bestuurders als organen van de vennootschap niet hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de terugbetaling van de beweerdelijk ten onrechte aangerekende prestaties. Anders oordelen zou volgens hen strijdig zijn met het



grondwettelijk gelijkheidsbeginsel.

De bewijsvoering betreffende de eerste tenlastelegging, nl. de aanrekening van niet uitgevoerde verstrekkingen, achten de appellanten zeer gebrekkig. Zij overlopen deze tenlastelegging per verzekerde en menen dat zij telkens aantonen dat de oorspronkelijke verklaring hetzij zeer twijfelachtig is en/of gecorrigeerd werd, hetzij wordt tegengesproken door een verklaring van een ander lid van de familie van de verzekerde. Tegelijk wordt gewezen op de gegevens vermeld in het verpleegdossier.

Eenzelfde verweer wordt gevoerd ten aanzien van de tweede tenlastelegging betreffende de aanrekening van forfaits zonder uitvoering van toilet.

Ten aanzien van de derde en vierde tenlastelegging betreffende de overschatting van de Katz-schalen beroepen de appellanten zich op een schending van het vertrouwensbeginsel. Zij stellen dat zij bij gebrek aan verzet van de adviserende geneesheer niet aansprakelijk kunnen worden gesteld en dat er bovendien vragen rijzen over de rechtsgeldigheid van de terugvordering. Het herevalueren van de afhankelijkheidstoestand van personen van 2 jaar voordien, is volgens de appellanten om tal van redenen ook in strijd met het redelijkheidsbeginsel. Tenslotte werpen de appellanten op dat het besluit tot overschatting van de Katz-schalen niet voldoende gemotiveerd is en dat uit de verklaringen en evaluaties die zij voorleggen, blijkt dat de inbreuk niet kan worden weerhouden.

Ten aanzien van de vijfde tenlastelegging betreffende de aanrekening van verstrekkingen die niet overeenstemmen met de werkelijkheid bij 2 verzekerden, menen de appellanten dat zij wel degelijk het tegenbewijs leveren en dat de realiteit van de prestaties aan de hand van de door hen voorgelegde verklaringen en het verpleegdossier worden gestaafd.

De appellanten beroepen zich verder op de nietigheid van de onderhavige procedure, wegens schending van het recht op de behandeling van de zaak door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie in de zin van artikel 6.1. EVRM.

De appellanten vragen tenslotte dat de vordering tot het opleggen van een administratieve geldboete wordt afgewezen, omdat sanctioneren in deze zaak niet op zijn plaats is. De appellanten vragen minstens rekening te houden met de toepassing van de mildere strafwet. Indien een boete wordt opgelegd, vragen zij om deze met toepassing van artikel 5 van de Strafwet op te leggen aan

de vennootschappen en niet aan A... en B... in persoonlijke naam.

## **2. Standpunt van de geïntimeerde**

**2.1.** De geïntimeerde vraagt aan de Kamer van beroep:

- te zeggen voor recht dat de vastgestelde feiten inbreuken zijn op de reglementering;
- B... te veroordelen tot terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 51.968,96 en A... te veroordelen tot terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 50.345,43;
- overeenkomstig de artikelen 2n en 164, tweede lid van de ZIV-wet de bvba B... en de bvba A... mede hoofdelijk aansprakelijk te stellen respectievelijk voor de terugbetaling van het bedrag van € 51.968,96 en van € 50.345,43;
- een administratieve geldboete op te leggen overeenkomstig artikel 101 van het Sociaal Strafwetboek.

**2.2.** De geïntimeerde merkt vooreerst op dat de zaak uitsluitend betrekking heeft op de toepassing van de nomenclatuur en dat het niet om een strafvervolgning, noch om strafrecht gaat.

De geïntimeerde acht de bewering over de partijdigheid van de Kamer van eerste aanleg of de Kamer van beroep niet terecht. Het feit dat de rechtscolleges zijn ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV betekent volgens de geïntimeerde niet dat het RIZIV de beslissing zou nemen en raakt evenmin aan de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid. De geïntimeerde wijst in dit verband naar de evenwichtige samenstelling van deze kamers en naar het feit dat de leden in persoonlijke naam zetelen en geen enkel belang hebben bij de zaak. Er is volgens de geïntimeerde ook voldaan aan de vereiste van één aanleg met volle rechtsmacht en er kan tevens een administratief cassatieberoep worden ingesteld bij de Raad van State.

De geïntimeerde stelt dat het onderzoek op kwalitatieve wijze is verlopen en wel degelijk een objectief bewijs van de overscoring oplevert. Bij twijfel worden de inbreuken volgens de geïntimeerde overigens niet weerhouden. Enkel indien de huisarts de overscoring

heeft bevestigd, werd dit volgens de geïntimeerde ten laste gelegd. De geïntimeerde stelt dat het verhoor ongeveer 54 minuten in beslag nam, dat bejaarden zich vaker slechter voordoen dan ze werkelijk zijn uit angst voor het verlies van een uitkering en dat de richtlijnen ivm de Katzschalen de huisartsen wel degelijk bekend waren.

Daartegenover staat volgens de geïntimeerde dat de stukken die de appellanten voorleggen om de inbreuken te weerleggen, pas zijn opgesteld na de vaststelling van de overtredingen, dat zij telkens hetzelfde handschrift dragen en dat zij enkel door de patiënten of getuigen zijn ondertekend. Ook de nieuwe evaluaties door de huisartsen betreffen standaardbrieven die door de artsen enkel zijn ondertekend.

De geïntimeerde besluit dat de Kamer van eerste aanleg zich terecht vragen stelde bij deze nieuwe documenten en de feiten terecht bewezen achtte aan de hand van de verklaringen afgelegd in het kader van het onderzoek.

De geïntimeerde acht de eerste tenlastelegging voldoende bewezen aan de hand van de voorgelegde verklaringen en meent dat het verweer niet overtuigt. Hij stelt vast dat ook de aanrekening tijdens verlof of bij afwezigheid niet kan worden verklaard en dat het taalargument niet relevant is.

Ook voor de tweede tenlastelegging betreft, meent de geïntimeerde dat de verklaringen van de verzekerden voldoende duidelijk zijn.

De ingeroepen overscoring op de Katzschaal betreft volgens de geïntimeerde geen schending van het vertrouwensbeginsel. Hij stelt dat de voorlegging van deze schaal aan de adviserend-geneesheer, niet belet dat de controleorganen van het RIZIV na de verzetstermijn optreden tegen de verpleegkundige en dat het gebrek aan verzet van de adviserend geneesheer de verpleegkundige niet ontslaat van zijn verplichting om de forfaitaire honoraria correct aan te rekenen.

De geïntimeerde meent dat de herevaluatie wel degelijk de test van de redelijkheid doorstaat. De rechtmatigheid van het optreden van de DGEC moet volgens de geïntimeerde worden aangenomen tot bewijs van het tegendeel. Dit bewijs is er niet en de toegepaste werkmethode is volgens de geïntimeerde trouwens zorgvuldig. De geïntimeerde overloopt de ingeroepen overschatting, opgenomen onder tenlastelegging 3 en 4 en stelt bij elke verzekerde vast dat deze bewezen werd aan de hand van de verklaringen van de behandelende artsen.

Voor wat betreft tenlastelegging 5 beroept de geïntimeerde zich op de verklaringen van de verzekerden om te besluiten dat de aanrekening van toiletten niet strookte met de werkelijk verleende prestatie, nl. hetzij het aanbrengen van zalf, hetzij het aanbrengen van een compressieverband.

Het feit dat B... en A... als zaakvoerder van vennootschappen zijn opgetreden, is volgens de geïntimeerde geen argument. Het ontnemt hen de hoedanigheid van zorgverlener niet, zodat de inbreuken hen kunnen worden aangerekend. Bovendien zijn de vennootschappen hoofdelijk aansprakelijk voor de terugbetaling.

De geïntimeerde meent tenslotte dat terecht een administratieve geldboete werd opgelegd door de Kamer van eerste aanleg, met dien verstande dat hij vraagt om deze op te leggen overeenkomstig het Sociaal Strafwetboek.

\*  
\*       \*  
\*

## **BEOORDELING**

### **1. De ontvankelijkheid van het hoger beroep**

Het hoger beroep is tijdig en op regelmatige wijze ingesteld. Het is ontvankelijk.

### **2. De samenvoeging van de zaken**

Krachtens artikel 6 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) kunnen verzoeken of beroepen als samenhangend worden behandeld, wanneer zij onderling zo nauw 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.

De Kamer van beroep stelt vast dat in de zaken met nr. NB 008-013 en NB 009-013 telkens hoger beroep werd ingesteld tegen dezelfde beslissing van de Kamer van eerste aanleg.

Beide zaken zijn dan ook als samenhangend te beschouwen en dienen te worden samengevoegd.

**3. De schending van het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie.**

De appellanten stellen dat hun recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie zou geschonden zijn.

Deze stelling kan niet worden bijgetreden om volgende redenen.

**3.1.** Het recht op een eerlijk proces en het recht op een onpartijdige rechter geldt als algemene rechtsbeginsel ten aanzien van elke rechtsprekende beslissing, zodat niet moet worden ingegaan op de vraag of in deze zaak artikel 6 van het E.V.R.M. al dan niet toepasselijk is (cf. Rvst nr. 163.774 van 19 oktober 2006 (zaak A.).

Deze rechten impliceren dat de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep als rechterlijke instanties onafhankelijk dienen te zijn van de partijen betrokken in de zaak.

Dit is ter zake echter ook het geval ingevolge de toepassing van volgende wettelijke bepalingen en uitgangspunten.

Overeenkomstig artikel 144, § 1 van de Z.I.V.-Wet 1994 worden bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle Kamers van aanleg en Kamers van beroep ingesteld .

De Kamer van eerste aanleg is krachtens de wet samengesteld uit

- een door de Koning benoemde stemgerechtigde voorzitter, rechter in functie of emeritus, plaatsvervangend of toegevoegd, bij de rechtbank van eerste aanleg of arbeidsrechtbank, of magistraat van het openbaar ministerie bij deze gerechten, als werkend lid;
- twee stemgerechtigde leden, artsen, benoemd door de Koning uit de kandidaten door de verzekeringsinstellingen voordragen op dubbele lijsten, als werkende leden;
- twee stemgerechtigde leden benoemd door de Koning uit de kandidaten die op dubbele lijsten worden voorgedragen door de groepen representatieve organisaties/verenigingen van zorgverleners/verzorgingsinstellingen bedoeld in artikel 140, § 1, eerste lid, 3°, 5° tot 21° van de Z.I.V.-wet 1994 als werkende leden. Deze leden hebben slechts zitting voor de

zaken welke de groep die hen heeft voorgedragen rechtstreeks aanbelangen (art. 145, § 1 Z.I.V.-Wet 1994).

De Kamer van beroep is krachtens de wet samengesteld uit :

- een door de Koning benoemde voorzitter, raadsheer in functie of emeritus, plaatsvervangend of toegevoegd, bij het hof van beroep of arbeidshof, of magistraat van het openbaar ministerie bij deze hoven, als werkend lid;
- twee leden, artsen, met raadgevende stem, benoemd door de Koning uit de kandidaten door de verzekeringsinstellingen voorgedragen op dubbele lijsten, als werkende leden;
- twee leden, met raadgevende stem, benoemd door de Koning uit de kandidaten die op dubbele lijsten worden voorgedragen door de groepen representatieve organisaties/verenigingen van zorgverleners/verzorgingsinstellingen bedoeld in artikel 140, § 1, eerste lid, 3°, 5° tot 21° van de Z.I.V.-wet 1994 als werkende leden. Deze leden hebben slechts zitting voor de zaken welke de groep die hen heeft voorgedragen rechtstreeks aanbelangen (art. 145, § 1 Z.I.V.-Wet 1994).

In de huidige zaak was de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep telkens samengesteld uit een magistraat-voorzitter, twee leden, artsen, voorgedragen door de verzekeringsinstellingen en twee leden, verpleegkundigen, voorgedragen door de representatieve organisaties van verpleegkundigen.

De leden van de Kamer van eerste aanleg en van de Kamer van beroep worden, zoals bij wet voorgeschreven, benoemd door de Koning en dit hetzij in hoedanigheid van magistraat, hetzij op basis van een voordracht door verzekeringsinstellingen of representatieve organisaties/verenigingen van zorgverleners of verzorgingsinstellingen (art. 145, § 1 Z.I.V.-Wet 1994).

Deze voordracht impliceert niet dat de leden van de Kamer van eerste aanleg en van de Kamer van beroep zouden zetelen als vertegenwoordiger van deze instelling. Zij zetelen in hun persoonlijke naam en leggen als lid van de Kamer van eerste aanleg of van de Kamer van beroep de bij decreet van 20 juli 1831 voorgeschreven eed af betreffende de naleving van de wet (art. 145, § 9 van de Z.I.V.-wet 1994, ingevoegd bij wet van 19 maart 2013).

De duur van het mandaat is bepaald op vier jaar en is hernieuwbaar

(art. 145, § 2, derde lid Z.I.V.-Wet 1994).

Daarenboven is bij wet bepaald dat hun mandaat onverenigbaar is met dat van lid van het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (art. 145, § 2, tweede lid Z.I.V.-wet 1994).

Het geheel van de voormelde bepalingen en uitgangspunten in zake de benoeming, de samenstelling en het mandaat van de leden van de Kamer van eerste aanleg en van de Kamer van beroep staat garant voor de onafhankelijkheid van de beide Kamers ten aanzien van de partijen in deze zaak. Dit geldt in het bijzonder ook ten aanzien van het RIZIV of haar Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle.

**3.2.** De elementen die de appellanten aanvoeren, ondergraven de voormelde rechten en waarborgen niet.

Dit geldt vooreerst voor de stelling dat de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep zouden zijn opgericht "in de schoot van het RIZIV".

Dergelijke stelling strookt niet met de tekst van artikel 144, § 1 van de Z.I.V.-Wet 1994 waarin enkel is vermeld dat deze kamers worden ingesteld "bij" de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle. De bedoelde Kamers maken bijgevolg geen deel uit van deze Dienst.

Dat de terugbetaling die door hen kan worden opgelegd, ten goede komt aan het RIZIV, is evenmin een reden om deze Kamers met het RIZIV te vereenzelvigen. Een en ander gaat trouwens voorbij aan de (hoger omschreven) wijze waarop de Kamers zijn samengesteld en worden benoemd.

Meteen is ook aangegeven dat de appellanten het ten onrechte willen voorstellen alsof het RIZIV in deze zaak tegelijk rechter en vervolgende/belanghebbende partij zou zijn. Noch de Kamer van eerste aanleg, noch de Kamer van beroep kunnen als een orgaan van het RIZIV worden beschouwd. Het betreffen administratieve rechtscolleges in de zin van artikel 161 van de Grondwet (cfr. artikel 144, § 1 Z.I.V.-Wet 1994), benoemd door de Koning en onafhankelijk van het RIZIV of haar diensten samengesteld voor een duur van minstens vier jaar.

De enkele omstandigheid dat de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep, zoals bij wet bepaald (art. 145, § 3 Z.I.V.-Wet 1994), zetelen in de lokalen van het RIZIV biedt binnen deze context evenmin een reden tot twijfel omtrent de onafhankelijkheid van deze rechtscolleges (cfr. RvSt 29 juni 2004, nr. 133.338, [www.raadvst-](http://www.raadvst-)

consetat.be). Hetzelfde geldt voor de regeling van de kosten en de van de presentiegelden voor de leden van deze kamers.

Ten slotte halen de appellanten, met verwijzing naar het arrest Wilson, tevergeefs aan dat er ten aanzien van de leden van de Kamer van eerste aanleg of van de Kamer van beroep sprake zou kunnen zijn van strijdige belangen.

Dergelijk uitgangspunt wordt geenszins gestaafd. Enige vergelijking met het arrest Wilson gewezen door het Europees Hof van Justitie met betrekking tot het weren van een concurrent van de markt, gaat overigens niet op (cfr. HvJ 19 september 2006, C-506/04).

Om welke reden de leden die deel uitmaken van de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep in de huidige zaak kunnen geacht worden een concurrentieel tegenstrijdig belang te hebben bij een vordering tot terugbetaling van eventueel ten onrechte aangerekende verstrekkingen, gesteld ten aanzien van de appellanten als verpleegkundige of ten aanzien van hun vennootschap, is ter zake immers de vraag. Hierop blijven de appellanten het antwoord schuldig.

Ten overvloede past het op te merken dat de bezwaren die door de appellanten zijn geformuleerd nopens de samenstelling van de Kamers, hoe dan ook niet opgaan in zoverre deze betrekking hebben op de Kamer van beroep. In deze Kamer die met volle rechtsmacht kennis neemt van de beroepen tegen de beslissing van de Kamer van eerste aanleg (art. 144, § 3 Z.I.V.-Wet 1994) brengen de leden, andere dan de voorzitter, immers enkel een raadgevende stem uit en behoort het aan de voorzitter-magistraat, die waakt over de onafhankelijkheid van de Kamer, om de beslissing te nemen.

De exceptie van nietigheid van de huidige procedure kan bijgevolg niet worden aangenomen.

**3.3.** Door de appellanten werd ter openbare terechtzitting ook ingeroepen dat de objectiviteit van de Kamer van beroep in het gedrang komt omwille van haar samenstelling en meer bepaald de aanwezigheid van adviserende geneesheren als vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen. Dit geldt volgens de appellanten in het bijzonder in zoverre de zaak betrekking heeft op tenlastelegging 3 en 4.

Deze argumentatie kan evenwel niet worden bijgetreden.

Zoals hoger reeds is aangegeven, impliceert de voordracht van de leden van de Kamer van beroep door een verzekeringsinstelling niet dat deze leden ook zouden zetelen als vertegenwoordiger van deze



instelling, noch dat zij in hun hoedanigheid van adviserend geneesheer van deze instelling aanwezig zouden zijn. Zij zetelen in hun persoonlijke naam.

Er wordt overigens niet ingeroepen dat deze leden ter zake rechtstreeks als adviserend geneesheer zouden betrokken zijn bij de tenlasteleggingen (in het bijzonder tenlastelegging 3 en 4), noch dat er enige andere concrete redenen tot wraking of verschoning zou bestaan (cf. art. 828 Ger. W.).

Tenslotte past het ook in herinnering te brengen dat alle leden, met uitzondering van de voorzitter, enkel een raadgevende stem uitbrengen en dat het behoort aan de voorzitter-magistraat, die waakt over de onafhankelijkheid en objectiviteit van de Kamer van beroep, om de beslissing te nemen.

Dat er een gegronde reden zou bestaan om te twifelen aan de objectiviteit van de Kamer van beroep in deze zaak werd aldus noch in het algemeen, noch ten aanzien van tenlastelegging 3 en 4 aangetoond.

**3.4.** Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dat het recht op een eerlijk proces en op een onafhankelijke rechter in deze zaak gerespecteerd wordt.

De vorderingen die het voorwerp uitmaken van de huidige procedure zijn terecht ontvankelijk verklaard door de Kamer van eerste aanleg.

#### **4. De voorafgaande bezwaren tegenover de terugvordering**

De appellanten stellen dat de terugvordering niet tegen A... en B... kan gesteld worden omdat de tenlasteleggingen betrekking hebben op verstrekkingen in rekening gebracht en geïnd door de vennootschappen, waarin zij krachtens artikel 61 van het Wetboek van Vennootschappen als zaakvoerder/bestuurder niet persoonlijk gebonden zijn voor de handelingen die zij namens de vennootschap hebben gesteld.

Deze stelling kan evenwel niet worden gevolgd.

Het is correct te stellen dat leden van de organen van een vennootschap niet persoonlijk verbonden zijn voor de verbintenissen van deze vennootschap (artikel 61 Wetboek van Vennootschappen), doch is ter zake niet aan de orde.

De terugvordering ingesteld door de geïntimeerde is gesteund op inbreuken begaan door A... en B... als zorgverlener en die hen kunnen worden toegerekend op basis van de artikelen 73bis en 142, §1 van de Z.I.V.-Wet 1994.

Krachtens artikel 142, §1, 1° en 2° van de Z.I.V.-wet 1994 moet de zorgverlener de waarde van de verstrekkingen terugbetalen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging ten laste zijn gelegd omdat zij niet zijn verleend of wanneer de aangerekende verstrekkingen niet overeenstemmen met deze wet of haar uitvoeringsbesluiten.

De appellanten beantwoorden als verpleegkundige aan het begrip 'zorgverlener' in de zin van artikel 2n van de Z.I.V.-Wet 1994.

Zij dienen ook geacht te worden als dusdanig te zijn opgetreden bij de aanrekening van de verstrekkingen.

Krachtens artikel 9ter, § 10 van het koninklijk besluit van 24 december 1963 houdende verordening op de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen is het immers enkel aan een verstrekker die deel uitmaakt van het beroep waartoe de geattesteerde verstrekkingen behoren, toegelaten om globale getuigschriften voor verstrekke hulp te ondertekenen.

Het feit dat de appellanten tegelijk zijn opgetreden als bestuurders van de vennootschap ontnemt hen in deze omstandigheden de hoedanigheid van zorgverlener niet (cfr. RvSt, 7<sup>e</sup> kamer, 19 februari 2004 (nr. 128.290), [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be)).

De gemeenrechtelijke vennootschapswetgeving doet evenmin afbreuk aan het feit dat de appellanten als zorgverlener onderworpen zijn aan de verplichtingen bepaald in de Z.I.V.-Wet 1994 en in het kader van deze wet aansprakelijk kunnen worden gesteld of kunnen worden gesanctioneerd voor inbreuken die zij als dusdanig begaan.

Ook het feit dat de rechtspersoon die de prestaties voor eigen rekening heeft geïnd krachtens artikel 164, tweede lid van de Z.I.V.-Wet 1994 samen met de zorgverlener hoofdelijk aansprakelijk is voor de terugbetaling ervan, doet geen afbreuk aan de verantwoordelijkheid van de zorgverlener zelf voor de aanrekening van de verstrekkingen.

De appellanten werpen weliswaar op dat dit besluit strijdig zou zijn met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, doch dat er enige aanleiding is om op dit argument in te gaan blijkt niet. De situaties die door de appellanten vergeleken worden, kunnen immers niet geacht worden nagenoeg identiek te zijn. Er is veeleer sprake van situaties die duidelijk van elkaar verschillen, zodat dit mag geacht worden het gelijkheidsbeginsel klaarblijkelijk niet te schenden en ook niet te moeten leiden tot het stellen van een prejudiciële vraag (art. 26, § 2, tweede lid van de Bijzondere wet op het Grondwettelijke Hof van 6 januari 1989).

Er is bijgevolg geen reden om de terugvordering bij voorbaat onontvankelijk of ongegrond te verklaren ten aanzien van B... en A....

In zoverre de inbreuken bewezen zouden zijn – hetgeen ter zake echter niet het geval blijkt te zijn – kunnen zij aan hen worden toegerekend, met een terugvordering krachtens artikel 142, §1 van de Z.I.V.-Wet 1994 tot gevolg.

## **5. De tenlasteleggingen**

### **5.1. Het aanrekenen van een reeks niet verrichte prestaties**

**5.1.1.** Aan de appellanten wordt ten laste gelegd dat zij bij tien verzekerden niet verrichte toiletten en basisverstrekkingen hebben aangerekend.

De appellanten betwisten deze inbreuk en achten deze onvoldoende bewezen.

Dit verweer blijkt terecht te zijn.

**5.1.2.** Als uitgangspunt bij de beoordeling van het bewijs van de inbreuken geldt artikel 169 van de Z.I.V.-Wet 1994 (zoals destijds van toepassing).

Hierin is bepaald dat de processen-verbaal opgemaakt door de inspecteurs en controleurs die naar aanleiding van hun controleopdracht een overtreding van de wettelijke bepalingen vaststellen, bewijskrachtig zijn behoudens tegenbewijs.

Deze bepaling geldt evenwel niet onverkort. Zij heeft betrekking op de processen-verbaal waarin overtredingen zijn vastgesteld, dit wil zeggen waarin het bestaan van materiële feiten wordt geconstateerd

die een overtreding uitmaken.

De processen-verbaal die enkel het verhoor van patiënten, de betrokken zorgverlener of andere getuigen weergeven, en waarin geen materiële feiten zijn vastgesteld, worden daarentegen niet bedoeld in het voormelde artikel 169. Ten aanzien van deze processen-verbaal dient de rechter te oordelen in hoeverre zij als een bewijs van bepaalde als overtreding gekwalificeerde feiten kunnen gelden (cf. Arbh. Antwerpen (afd. Hasselt) 25 september 1995, *JTT* 1996, 198, noot).

**5.1.3.** De geïntimeerde beroept zich tot staving van de inbreuk in hoofdzaak op de verklaringen afgelegd in het kader van het onderzoek door de verzekerden of hun kinderen/kleinkinderen.

Deze verklaringen blijken naderhand echter te zijn herroepen en/of aangevuld door verklaringen ondertekend hetzij door de verzekerden, hetzij door andere familieleden.

De geïntimeerde acht deze stukken, voorgelegd door de appellanten, in het algemeen niet dienend omdat het onderzoek op een kwalitatieve wijze is gevoerd en er vragen rijzen over de spontaneïteit en ongedwongenheid van de nieuwe verklaringen.

De Kamer van beroep is van oordeel dat de nieuwe verklaringen weliswaar met de nodige omzichtigheid te beoordelen zijn, doch dat er ter zake geen enkele aanwijzing is voor het feit dat de nieuwe verklaringen onder dwang zouden zijn ondertekend.

Vooreerst blijken de verklaringen voorgelegd door de appellanten inhoudelijk zeer omstandig te zijn. Bovendien is het ook duidelijk dat zij zijn bedoeld als rechtzetting van de verklaringen afgelegd in het kader van het onderzoek.

In het geval er daartoe geen enkele aanleiding zou bestaan, kan verwacht worden dat tal van verzekerden of familieleden niet bereid werden gevonden om een nieuwe verklaring te ondertekenen. Het tegendeel is echter waar. In de verklaringen wordt trouwens ook uitgelegd waarom er tijdens het oorspronkelijk verhoor een onvolledig of tegenstrijdig relaas werd gegeven. In dit verband werd met name gewezen ofwel op het feit dat de verzekerde het zich ingevolge het tijdsverloop aanvankelijk niet zo goed herinnerde, ofwel op communicatiemoeilijkheden omwille van een beperkte kennis van de Nederlandse taal van de zijde van de verzekerde, ofwel op mogelijke schroom om de situatie volledig uiteen te zetten.

Daarnaast moet worden vastgesteld dat de appellanten zelf de inbreuken in hun oorspronkelijke verklaringen ook nooit hebben

bijgetreden, doch hierop hetzij onmiddellijk repliceerden, hetzij hebben verwezen naar het antwoord dat zou worden geformuleerd bij verder nazicht, in het bijzonder van het verpleegdossier dat zij op dat ogenblik niet bij de hand hadden. Inmiddels werd dit antwoord ook gegeven en gedocumenteerd aan de hand van het verpleegdossier. De geïntimeerde stelt weliswaar dat deze dossiers zouden zijn "overschoord", doch dit kan niet worden vermoed en werd geenszins gestaafd. Voor het overige is de geïntimeerde op de elementen van het verpleegdossier niet verder ingegaan en wordt ook niet betwist dat deze dossiers inhoudelijk de stelling van de appellanten over de in werkelijkheid verleende prestaties minstens bijkomend staven.

Gelet op het geheel van de stukken voorgelegd door de appellanten, besluit de Kamer van beroep dat de inbreuk bestaande uit het aanrekenen van prestaties die niet werden uitgevoerd, niet kan worden weerhouden. De verklaringen die als bewijs worden aangevoerd, worden immers tegengesproken door de elementen die de appellanten aanbrengen en staven. Een en ander heeft dan ook tot gevolg dat het bewijs niet is geleverd, aangezien er minstens redelijke twijfel blijft bestaan omtrent de feiten die ten laste worden gelegd.

Volledigheidshalve past het op te merken dat de zaken in het geval van L...enigszins anders liggen, doch dat ook dit geen afbreuk doet aan de voormelde vaststelling.

In dit geval beroept de geïntimeerde zich ter staving van de inbreuk op de verklaring van de echtgenoot van de verzekerde, zonder dat er door de appellanten een nieuwe, andersluidende verklaring is voorgelegd van de verzekerde of een verwant. Dit belet echter niet dat er ook in dit geval geen objectief bewijs van de inbreuk voorligt. Vooreerst werden door de appellanten immers ingeroepen dat er sprake is van een gebrek aan kennis van de Nederlandse taal bij het betrokken echtpaar. Dit werd op zich door de geïntimeerde niet beantwoord, noch weerlegd en geeft aan dat de verklaring met de nodige omzichtigheid te beoordelen is. Daarbij komt dat er met deze getuige ook een conflictueuze situatie is ontstaan. Tenslotte blijkt uit het verpleegdossier dat de prestaties wel degelijk nodig waren en werden zij volgens dit dossier ook geleverd. Ook deze gegevens werden door de geïntimeerde niet weerlegd. In deze omstandigheden kan de verklaring van de echtgenoot van de verzekerde dan ook niet volstaan als een objectief bewijs van de ingeroepen feiten.

De tenlastelegging kan bijgevolg in geen enkel geval worden weerhouden.

**5.1.4.** Ook de argumenten die de geïntimeerde meer concreet in een aantal gevallen inroept, doen aan dit besluit geen afbreuk.

De geïntimeerde stelt vooreerst dat een taalargument weinig overtuigend is, doch staft niet dat de betrokken verzekerde de Nederlandse taal wel voldoende machtig was en toont evenmin aan dat misverstanden of onvolledigheden in de verklaringen in dit geval uit te sluiten vallen. Dat de ingeroepen taalperikelen een reden kunnen zijn om de verklaring naderhand recht te zetten, kan dan ook worden aangenomen.

Daarnaast wordt door de geïntimeerde aangehaald dat het aanrekenen van prestaties tijdens de verlofperiode en tijdens een hospitalisatieperiode niet afdoende kan worden verklaard, doch dit is ter zake niet het punt.

De data die de geïntimeerde vooropstelt voor het begin van de verlofperiode of het einde van de hospitalisatieperiode, worden door de appellanten immers betwist en werden door de geïntimeerde ook niet objectief gestaafd. In het eerste geval liggen er tegenstrijdige verklaringen voor van de gezinsleden omtrent de ingangsdatum van het verlof. In het tweede geval werd er geen enkel stuk voorgelegd ter aanwijzing van de einddatum van de hospitalisatie, terwijl de appellanten aan de hand van het verpleegdossier de datum aanwijzen vanaf wanneer de verzekerde terug thuis werd verzorgd.

Tenslotte stelt de geïntimeerde dat de adviserend geneesheer ten aanzien van één verzekerde ook de scores in het kader van de Katz-schaal heeft herleid. Op welke wijze hieruit kan worden afgeleid dat er voor deze verzekerde prestaties zouden zijn aangerekend, welke niet zijn uitgevoerd, is echter de vraag. Enig verband tussen beide werd immers niet aangetoond.

Op grond van deze overwegingen besluit de Kamer van beroep dat de eerste tenlastelegging niet afdoende bewezen werd.

## **5.2. Het aanrekenen van forfaits zonder de uitvoering van toiletten**

**5.2.1.** Aan de appellanten wordt ten laste gelegd dat zij bij vijf verzekerden ten onrechte forfaits hebben aangerekend terwijl er niet dagelijks, maar enkel op vaste dagen, toiletten werden toegediend.

De appellanten betwisten deze inbreuk en achten deze onvoldoende bewezen.

Dit verweer kan worden bijgetreden.

**5.2.2.** Als uitgangspunt bij de beoordeling van het bewijs van de inbreuken geldt hetgeen hoger reeds werd uiteengezet onder punt 5.1.2., nl. dat ten aanzien van de processen-verbaal die enkel het verhoor van patiënten, de betrokken zorgverlener of andere

getuigen weergeven, en waarin geen materiële feiten zijn vastgesteld, dient te worden geoordeeld in hoeverre zij als een bewijs van bepaalde als overtreding gekwalificeerde feiten kunnen gelden.

**5.2.3.** De geïntimeerde beroept zich tot staving van de inbreuk in hoofdzaak op de verklaringen die door de verzekerden of hun kinderen/kleinkinderen zijn afgelegd.

Ook in de gevallen bedoeld onder tenlastelegging 2 blijkt echter dat deze verklaringen worden tegengesproken, rechtgezet of aangevuld door de stukken die de appellanten zelf hebben voorgelegd en die aantonen dat de tenlastelegging niet terecht is.

Dit volgt in de eerste plaats verklaringen die door de verzekerde of een familielid zijn afgelegd en waarin eens te meer wordt uitgelegd waarom een rechtzetting nodig is.

Ook de verklaringen van de appellanten en het verpleegdossier blijken tegenstrijdig te zijn aan de bewijselementen waarop de geïntimeerde zich beroept.

In het geval van L...dient ten slotte om dezelfde redenen als hoger vermeld (cf. punt 5.1.3.) te worden besloten dat de verklaring van de echtgenoot van deze verzekerde het vereiste bewijs niet oplevert.

De tweede tenlastelegging kan niet worden weerhouden.

### **5.3. Het overschatten van de scores op de Katzschaal – prestaties aan te rekenen per verstrekking**

**5.3.1.** Aan de appellanten wordt ten laste gelegd dat zij ten aanzien van acht verzekerden de evaluatieschalen hebben overschat, op basis waarvan er een te hoge W-waarde werd aangerekend, in plaats van een aanrekening per verstrekking.

**5.3.2.** De appellanten betwisten deze tenlastelegging vooreerst omdat de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstelling geen verzet heeft aangetekend en de tenlastelegging een schending van het vertrouwensbeginsel of het rechtszekerheidsbeginsel zou uitmaken.

Dit verweer kan echter niet worden bijgetreden.

Het feit dat de appellanten de aanvraag- en kennisgevingsprocedure hebben gevolgd, zoals bepaald in artikel 8, § 7 van de nomenclatuur en het formulier betreffende de evaluatie van de afhankelijkheidsgraad aan de adviserend geneesheer hebben bezorgd, is geen reden om te

besluiten dat de verpleegkundigen bij gebrek aan verzet vanwege deze geneesheer mogen geacht worden de nomenclatuur correct te hebben toegepast (cf. RvSt. nr. 1333.337 van 29 juni 2004, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be)).

Artikel 8, § 7, 3° van de nomenclatuur bepaalt weliswaar dat de verzekeringstegemoetkoming verschuldigd is behoudens verzet van de adviserend geneesheer of van het Nationaal college van adviserend-geneesheren, doch dit verzet is te betekenen aan de rechthebbende en het gebrek aan verzet biedt enkel zekerheid omtrent de tegemoetkoming ten aanzien van deze rechthebbende.

Dit geldt niet ten aanzien van de verpleegkundige, die zich bij gebrek aan verzet dan ook niet kan beroepen op een gerechtvaardigde verwachting over het feit dat zijn of haar evaluatie overeenstemt met de nomenclatuebepalingen.

Het gebrek aan verzet ontslaat de verpleegkundige evenmin van haar verantwoordelijkheid met betrekking tot de aangerekende verstrekkingen.

**5.3.3.** De appellanten betwisten de tenlastelegging in de tweede plaats omdat het niet redelijk is om de afhankelijkheidsgraad twee jaar na datum opnieuw te evalueren.

Zij wijzen er op dat de evaluatie persoonsgebonden is, dat meerdere opinies mogelijk zijn, dat met wisselingen in de gezondheidstoestand rekening te houden is, dat het niet duidelijk is met welke informatie er bij de nieuwe evaluatie rekening is gehouden en dat het om een gevoelige materie gaat waarover de verzekerde niet steeds open wil communiceren.

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

Het bewijs van de ingeroepen inbreuk, nl. een overschatting van de afhankelijkheidsgraad van de zorgbehoevenden, dient omwille van het tijdsverloop, de vereiste kennis door derden (getuigen, huisartsen, ...) van alle feitelijke noden en problemen én omwille van de mogelijke schroom van de verzekerden bij het afleggen van verklaringen hieromtrent, wel met de nodige omzichtigheid te worden beoordeeld. Dit laatste wordt dan ook in aanmerking genomen bij de toetsing van de bewijselementen die door de geïntimeerde zijn aangehaald (cfr. punt 5.3.4.).

**5.3.4.** Tot staving van deze inbreuken verwijst de geïntimeerde naar de evaluatiescores opgemaakt op basis van verklaring van de



verzekerde of hun kinderen/kleinkinderen, enerzijds, en op de verklaringen met opgave van scores van de huisarts, anderzijds.

Zoals hoger reeds werd aangehaald, worden de processen-verbaal die enkel het verhoor van patiënten, de betrokken zorgverlener of andere getuigen weergeven, en waarin geen materiële feiten zijn vastgesteld, niet bedoeld in artikel 169 van de ZIV-wet (zoals destijds van toepassing). Ten aanzien van deze processen-verbaal dient de rechter te oordelen in hoeverre zij als een bewijs van bepaalde als overtreding gekwalificeerde feiten kunnen gelden (cf. Arbh. Antwerpen (afd. Hasselt) 25 september 1995, *JTT* 1996, 198, noot).

Toegepast in deze zaak en rekening houdend met de omstandigheden die hoger zijn vermeld (cfr. punt 5.3.3. ivm het tijdsverloop, de vereiste feitelijke kennis van derden en de mogelijke schroom van de verzekerden) dient de Kamer van beroep tot de vaststelling te komen dat de inbreuken met betrekking tot de evaluatie inzake afhankelijkheid niet afdoende bewezen zijn.

Vooreerst blijkt in alle gevallen, behalve in dit van M..., dat de verklaringen van de verzekerden of hun kinderen/kleinkinderen naderhand zijn aangevuld of rechtgezet aan de hand van nieuwe verklaringen die aantonen dat de inschatting door de appellanten wel correct kon zijn.

Bovendien werd in alle gevallen (inclusief M...) ook een nieuwe evaluatie voorgelegd door de huisarts van de verzekerde, die eveneens overeenstemt met de inschatting door de appellanten.

In deze omstandigheden rijzen er in alle gevallen dan ook al te veel vragen omtrent de uitgangspunten die de geïntimeerde bij de bewijsvoering in aanmerking neemt. Dat de oorspronkelijke verklaringen van verzekerden, getuigen en huisartsen de door geïntimeerde vooropgestelde evaluatie objectief en volledig staven, blijkt immers niet.

Dit is op zich ook niet vanzelfsprekend. Zowel het tijdsverloop als de gevoelige aard van de vragen die in het kader van een eenmalig verhoor worden gesteld, kunnen immers aanleiding geven tot een al te positief of vertekend beeld. Dat dit afdoende werd uitgesloten, blijkt niet. Zo werd ook niet aangetoond dat de verzekerde bijvoorbeeld werd geconfronteerd met de redenen en omstandigheden die door de appellanten zelf bij de evaluatie in aanmerking zijn genomen.

Gelet op het voorbehoud dat ten aanzien van de verklaringen van

de verzekerden en van de huisartsen te maken is, dient ook ten aanzien van de evaluatiescores die hierop zijn gebaseerd te worden vastgesteld dat zij onvoldoende zekerheid bieden om als vaststaand bewijs van de ingeroepen inbreuk te kunnen gelden.

**5.3.5.** De bemerkingen die de geïntimeerde in een aantal concrete gevallen formuleert, doen aan de voormelde vaststelling overigens geen afbreuk.

De geïntimeerde brengt hiertegen vooreerst in dat de nieuwe verklaring die in het geval van verzekerde U... wordt voorgelegd een foutieve datum bevat. Dit is correct, doch zoals door de geïntimeerde zelf aangegeven, betreft dit een loutere materiële vergissing in het jaartal. Dit heeft op de inhoud van de getuigenis dan ook geen enkele invloed. Bovendien is ook de aanwezigheid van de getuige bij het oorspronkelijk verhoor en de oorspronkelijke bevestiging van de afgelegde verklaring, op zich geen reden om de rechtzetting en aanvulling welke naderhand in een ondertekende verklaring wordt gegeven, bij voorbaat van de hand te wijzen.

Daarnaast stelt de geïntimeerde vast dat nieuwe verklaringen niet altijd door de verzekerden/getuigen zijn geschreven en dat zij pas na de tenlastelegging zijn opgesteld. Dit is correct, doch belet niet dat de verklaringen omstandig en duidelijk zijn (zie ook hoger punt 5.1.3.) en dat zij telkens door de betrokkene zijn ondertekend. Zij kunnen dan ook niet zonder meer ter zijde worden geschoven en tonen minstens aan dat er elementen zijn die in strijd zijn met de bewijsvoering van de geïntimeerde.

Verder merkt de geïntimeerde op dat de nieuwe scores die door de huisartsen zijn gegeven, op standaardformulieren zijn aangebracht. Ook dit is correct, doch belet niet dat de artsen de scores duidelijk hebben ondertekend met hun naam en deze ondertekening ook hebben bevestigd aan de hand van hun stempel. Deze documenten tonen eens te meer aan dat er minstens twijfel rijst over de evaluatie door de arts in het kader van het oorspronkelijk onderzoek, alsook over de inschatting door de onderzoeker zelf.

De geïntimeerde wijst er ook op dat de nieuwe evaluatie niet altijd uitgaat van dezelfde huisarts. Het is correct dat in het kader van het onderzoek bv. naar verzekerde F... aanvankelijk dr. Y..., die jarenlang huisarts was, de evaluatie heeft gemaakt en dat er vervolgens een evaluatie door dr. Z..., de nieuwe huisarts van de verzekerde werd voorgelegd. Dit doet echter geen afbreuk aan de voormelde vaststellingen. Eens te meer liggen er immers twee verschillende inschattingen voor. Bovendien toont de geïntimeerde geenszins aan dat het verpleegdossier, waarop dr. Z... zich onder

meer heeft gebaseerd, zou zijn "overscoord". Dit kan immers niet worden vermoed en werd op geen enkele wijze gestaafd.

Ter staving van de inbreuk in het geval van verzekerde S... haalt de geïntimeerde ook aan dat de voorwaarden in zake het palliatief forfait niet zouden zijn vervuld. Dergelijke inbreuk werd evenwel niet concreet gestaafd en wordt veeleer tegengesproken door het attest van de huisarts die ervan uitgaat dat de voorwaarden wel vervuld zijn (cf. stuk 14, blz. 40 dossier appellanten).

Tenslotte tracht de geïntimeerde uit het feit dat de adviserend geneesheer in het geval van verzekerde W... het forfait B op een bepaald ogenblik terugbracht tot 7 toiletten en dat er na 6 maanden nieuwe Katz-schalen werden ingediend, af te leiden dat er sprake is van overschatting. Ook deze redenering kan echter niet worden bijgetreden. Zij gaat immers voorbij aan het feit dat een inschatting persoonsgebonden is en dat zij bovendien kan evolueren omwille van wijzigingen in de toestand in de tijd. Om dezelfde reden als hoger vermeld, kan in het geval van W... evenmin worden vastgesteld dat het verpleegdossier zou zijn "overscoord" en kunnen ook uit deze bewering geen conclusies worden getrokken.

**5.3.6.** Alle voormelde overwegingen in acht genomen, dient de Kamer van beroep te besluiten dat de elementen die de geïntimeerde aanbrengt in deze zaak niet volstaan als een objectief en vaststaand bewijs van de derde tenlastelegging.

De derde tenlastelegging kan bijgevolg niet worden weerhouden.

#### **5.4. Het overschatten van de scores op de Katzschaal – forfait A aan te rekenen**

**5.4.1.** Aan de appellanten wordt ten laste gelegd dat zij ten aanzien van twee verzekerden de evaluatieschalen hebben overschat, op basis waarvan er een te hoge W-waarde werd aangerekend, in plaats van forfait A.

**5.3.2.** De geïntimeerde beroept zich ter staving van de inbreuken op de verklaringen van de verzekerden, van de huisartsen en de bevindingen van de onderzoeker die hierop zijn gesteund.

De appellanten betwisten deze tenlastelegging om dezelfde redenen als vermeld onder punt 5.3.

Bij nazicht van een en ander kan de Kamer van beroep enkel vaststellen dat ook deze inbreuken niet voldoende bewezen zijn.

Eens te meer worden de uitgangspunten waarop de stelling van de geïntimeerde is gesteund, immers tegengesproken door de aanvullende verklaringen van hetzij de verzekerde, hetzij de echtgenoot van de verzekerde, die de appellanten voorleggen, en door de nieuwe evaluaties bevestigd door de huisartsen.

Om dezelfde redenen als vermeld onder punt 5.3. dient dan ook te worden besloten dat er geen objectief bewijs van de ingeroepen fouten voorligt.

De vierde tenlastelegging kan niet worden weerhouden.

#### **5.5. Het ten onrechte aanrekenen van prestaties die niet overeenstemmen met de werkelijk verleende prestaties.**

Aan de appellanten wordt ten laste gelegd dat zij ten aanzien van twee verzekerden toiletten hebben aangerekend voor andere zorgen, zoals het aanbrengen van een zalf of van een compressieverband.

Deze inbreuken zijn gesteund op de oorspronkelijke verklaringen afgelegd in het kader van het onderzoek hetzij door de verzekerde, hetzij door zijn dochter.

Zij worden betwist omdat deze verklaringen niet correct of onvolledig zijn. Ter staving van de uitgevoerde toiletten verwijzen de appellanten naar de rechtzetting van de oorspronkelijke verklaring door de verzekerde F... en door de dochter van de verzekerde in het geval van X....

Deze stukken tonen aan dat de oorspronkelijke verklaringen afgelegd in het kader van het dossier niet zonder meer kunnen geacht een bewijs te leveren van de ingeroepen tenlastelegging. De rechtzetting naderhand is immers duidelijk en toont aan dat de aangerekende prestaties wel degelijk zijn geleverd.

De vijfde tenlastelegging kan bij gebrek aan een objectief bewijs niet worden weerhouden.

### **6. Besluit**

Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dat de tenlasteleggingen bij gebrek aan voldoende bewijs niet

te weerhouden zijn.

De desbetreffende vordering tot terugbetaling van ten onrechte aangerekende verstrekkingen is dan ook gegrond te verklaren.

Hetzelfde geldt voor de vordering tot het opleggen van een administratieve geldboete.

Het hoger beroep van de appellanten is gegrond.

\*  
\*       \*  
\*

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.

Voegt de zaken met nr. NB-008-13 en NB-009-13 samen.

Verklaard het hoger beroep van de appellanten in elk van beide zaken ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 18 maart 2013.

Opnieuw wijzend.

Verklaart de vorderingen van het RIZIV - Dienst voor Geneeskundige Controle en Evaluatie gesteld ten aanzien van de appellanten ontvankelijk, doch ongegrond.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 27 maart 2014 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:

- Mevrouw Marijke DEMEDTS, 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

Marijke DEMEDTS

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 mevrouw Marijke DEMEDTS, magistraat-Voorzitter, en dokter Vera DE GROOF en dokters Kris POULIN, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Sam CORDYN en de heer Freddy RAYMACKERS, vertegenwoordigers van de representatieve verenigingen van het verpleegkundigen; de leden-geneesheren en leden-verpleegkundigen 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.