

Rep. nr. 31/17

*

AR. NA-010-15
E/XXXX

*

KAMER VAN EERSTE AANLEG die met volle rechtsmacht 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.

Tegensprekelijke
eindbeslissing van 20
november 2017

BESLISSING

In de zaak van

*

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

VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
BEROEP

eiser, voor wie zijn verschenen, mevrouw C , verpleegkundige-controleur
en mevrouw D , juriste, ambtenaren bij eiser

tegen

Mevrouw A..., verpleegkundige, wonend te XXXX,

verweerster met als raadsman meester B , advocaat in het kantoor
XXXX

*
* *

Op de openbare terechtzitting van 9 oktober 2017 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het Koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV

1. RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder.

- het verzoekschrift van eiser van 29 april 2016, neergelegd bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 29 april 2016,
- de besluiten van verweerder van 14 september 2016, ontvangen bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 16 september 2016,
- de besluiten van de Dienst van 7 november 2016, neergelegd bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 7 november 2016,
- de synthesebesluiten van verweerder van 12 december 2016, ontvangen bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 13 december 2016;
- de vaststelling van rechtsdag op 9 januari 2017,
- de deels alvorens verder recht te spreken en deels tegensprekelijke eindbeslissing van de Kamer van eerste aanleg van 20 februari 2017,
- de conclusies na heropening van de debatten van eiser van 13 april 2017, neergelegd bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 13 april 2017,
- de besluiten na heropening van de debatten van verweerder van 19 mei 2017, ontvangen bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 19 mei 2017,
- de conclusies na heropening van de debatten van eiser van 19 juni 2017, neergelegd bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 19 juni 2017,
- de besluiten na heropening van de debatten van verweerder van 17 juli 2017, ontvangen bij de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 19 juli 2017;
- de vaststelling van rechtsdag op 9 oktober 2017

Gehoord op de openbare terechtzitting van 9 oktober 2017

- Mevrouw D. namens eiser;
- Meester B .. namens verweerder

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

*
* *
*

2. Voorwerp van het geschil

Er werden aan verweerster in het proces-verbaal van vaststelling van 28 november 2014 de volgende inbreuken ten laste gelegd

2.1. Het opstellen, laten opstellen, afleveren, laten afleveren van getuigschriften voor verstrekte hulp met daarop verstrekkingen die niet zijn uitgevoerd.

Wettelijke basis

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

Art. 73 bis Onverminderd eventuele straf- en/of tuchtrechtelijke vervolging, en onafgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen bedoeld in Titel III, is het de zorgverleners en gelijkgestelden verboden, op straffe van de maatregelen voorzien in artikel 142, § 1

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

2 1 1 Het aanrekenen van toiletten op dagen dat deze niet werden uitgevoerd

Reglementaire basis artikel 8, § 1 NGV zoals hernomen in de synthesesnota.

Bij één verzekerde werden er 326 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van 1679,95 euro

2 1 2 Er werden voor zeer afhankelijke patiënten verstrekkingen aangerekend voor het derde bezoek daar waar er maximaal twee bezoeken per verzorgingsdag werden uitgevoerd.

Reglementaire basis. artikel 8, § 1, 1° en 2° en § 5^{quater} NGV zoals hernomen in de synthesesnota

Bij vier verzekerden werden 1277 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van 754,66 euro.

2.2. Het opstellen, laten opstellen, afleveren, laten afleveren van getuigschriften voor verstrekte hulp met daarop verstrekkingen die niet voldoen aan de voorwaarden bepaald in deze wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden.

Wettelijke basis:

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

Art. 73 bis:

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

2° hogervermelde reglementaire documenten op te stellen, te laten opstellen, af te leveren of te laten afleveren wanneer de verstrekkingen niet voldoen aan de voorwaarden bepaald in deze wet, in haar uitvoeringsbesluiten en verordeningen, in de overeenkomsten en akkoorden afgesloten krachtens deze zelfde wet,

2 2 1 Er werden onterecht verstrekkingen aangerekend als zijnde uitgevoerd bij de verzekerde thuis terwijl ze werden verleend in een tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats van mindervaliden

Reglementaire basis. artikel 8, § 1, 1°-3° NGV zoals hernomen in de synthesenota

Er werden bij 15 verzekerden 5179 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van 46 771,42 euro

2 2 2 Er werd ten onrechte een forfait C of forfait PC aangerekend terwijl er maar één bezoek per verzorgingsdag werd uitgevoerd

Reglementaire basis artikel 8, § 1, 1°-3° en § 5 NGV zoals hernomen in de synthesenota

Er werden bij vier verzekerden 1187 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een bedrag van 12 817,47 euro

Voor die tenlasteleggingen, bedraagt het totale bedrag van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen **62 023,50 euro**

2.3. Deels alvorens verder recht te spreken en deels tegensprekelijke eindbeslissing van de Kamer van eerste aanleg van 20 februari 2017

De Kamer van eerste aanleg verklaarde de oorspronkelijke vordering van de DGEC ontvankelijk en gegrond en veroordeelde mevrouw A tot terugbetaling aan het RIZIV van 62 023,50 euro en verklaarde de vordering tot betaling van een administratieve geldboete ontvankelijk. Alvorens verder recht te spreken over de administratieve geldboete werd de DGEC verzocht mevrouw E. te verhoren na haar de verklaringen van mevrouw A te hebben voorgelezen

*
* *

3. Standpunt van de partijen

3.1. korte weergave van het standpunt van eiser

Als zorgverlener heeft verweerster niet alleen rekenplicht, maar ook een toezichtplicht om er voor te zorgen dat alle aanrekeningen correct gebeuren. Er kan dan ook geen sprake zijn van een onoverwinnelijke dwaling.

3.2 korte weergave van het standpunt van verweerster

Verweerster wenste zich volledig toe te leggen op haar verpleegkundige taken en deed voor haar administratie beroep op Mw E die zich specialiste ter zake noemde.

Verweerster was te goeder trouw en er was nooit opzet om inbreuken te plegen. Er was evenmin onachtzaamheid. Minstens was er onoverwinnelijke dwaling.

Ondergeschikt mag er slechts een lagere administratieve geldboete worden opgelegd en dan wel met uitstel.

*
* *
*

4. Beoordeling

De betwisting gaat nog enkel over de administratieve geldboete. Wat de principes betreft kan verwezen worden naar de eerdere beslissing van 20 februari 2017.

Na het verhoor van E heeft men een beter zicht op de verhoudingen/communicatie tussen E.. (een boekhoudster die, onder de handelsnaam XXXX, de administratie voor zelfstandige verpleegkundigen "van A tot Z" op zich neemt zie stuk 2 van het dossier van verweerster) en verweerster (die toegeeft dat ze de nomenclatuur niet kent).

Mw E rekende voor die administratie 4% (btw inclusief) aan op de gerealiseerde omzet.

Volgens de website van Mw E (XXXX) moeten de verpleegkundigen haar op regelmatige basis de voorschriften en *katzschalen* overmaken.

Uit de verklaring van Mw E blijkt nochtans dat zij hier de katzschalen zelf opstelde, weliswaar na telefonisch overleg met verweerster (verklaring d d 14.03.2017 --- het PV vermeld per vergissing 14.03.2016 --- " De Katz-schaal werd door mij ingevuld in samenspraak met Mevr A. Ik had een Katz-schaal bij mij. Samen met mev. A. overliepen we elk item, zij kende immers de patient ").

Er werd geen geschreven overeenkomst opgesteld.

Over de noodzaak van voorschriften bij forfaitpatienten lopen de versies van Mw E en verweerster uiteen. Wat het aantal huisbezoeken betreft blijken er misverstanden te zijn geweest als verweerster eenmaal aangaf een patient 3 maal per dag te bezoeken, dan bleef Mw E. die 3 bezoeken aanrekenen, ook wanneer het aantal bezoeken later verminderde (en verweerster vergat dit te melden).

Over het opgeven van de plaats waar de zorgen werden verleend (instelling, thuis ...) lopen de versies ook uiteen. Maar allen (Mw E..., verweerster en haar collega F ...) verklaren te goeder trouw te hebben gehandeld.

In het algemeen strafrecht is een delegatie van bevoegdheden (en de ermee gepaard gaande burgerlijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid) mogelijk onder zeer strikte voorwaarden. Men kan bepaalde verplichtingen of verantwoordelijkheden delegeren aan derden. Een delegatie mag **niet volledig** zijn en moet **duidelijk** en **expliciet** zijn. Dit is hier al niet het geval want er bestaat geen schriftelijke overeenkomst. De gedelegeerde moet de delegatie (en de er aan verbonden verantwoordelijkheden) aanvaarden en volledig op de hoogte worden gebracht van de **grenzen en de omvang** van zijn opdracht. Dit is hier evenmin het geval. De gedelegeerde moet de bekwaamheid, het gezag en de **nodige middelen** bezitten om zijn opdracht uit te voeren. Dit is hier niet het geval. De zorgverlener zal de nodige documenten zelf moeten ondertekenen.

Zelfs al zou aan de delegatievoorwaarden zijn voldaan, dan nog is delegatie in de ZIV-materie niet mogelijk, vermits sancties enkel kunnen opgelegd worden aan de zorgverlener zelf. De zorgverlener is altijd de eindverantwoordelijke.

Bij de beoordeling van het al of niet foutief handelen moet als referentie de "bonus pater familias", die zich in gelijkaardige omstandigheden bevindt, genomen worden, hier dus de goede, nauwgezette en voorzichtige zelfstandige verpleegkundige. De lichtste fout (culpa levissima) kan aanleiding geven tot sancties. Zonder twijfel mag aangenomen worden dat de nauwgezette zelfstandige verpleegkundige de nomenclatuur met betrekking tot zijn/haar beroep *kent en juist toepast*. Ook mag aangenomen worden dat als die zorgverlener bepaalde taken delegeert (administratie ...), hij/zij toch de gegevens nakijkt (katzschalen, aantal bezoeken ...).

Met andere woorden, getoetst aan de figuur van de "goede zelfstandige thuisverpleger" was verweerster duidelijk foutief, nalatig of onachtzaam.

De gevorderde administratieve geldboete (100% voor de realiteitsinbreuken en 50% voor de conformiteitsinbreuken) is correct begroot.

Maar er zijn verzachtende omstandigheden

- bij twijfel tussen de versies van Mw. E en die van verweerster, wordt geïnterpreteerd in het voordeel van verweerster
- Mw E... presteerde aan een tarief van 4% van de aanrekeningen en had er bijgevolg persoonlijk belang bij dat hoger werd aangerekend en gescoord
- de samenwerking tussen Mw E en verweerster werd na de controle onmiddellijk stopgezet en er werden beiderzijds advocaten ingeschakeld Dit bewijst dat er geen collusie was tussen verweerster en Mw E
- het door Mw E gebruikte programma XXXX is geïntegreerd met XXXX Het probleem lag evenwel niet bij het programma of bij de verwerking van de gegevens, maar wel bij de input van de gegevens Verweerster mocht er wel degelijk op vertrouwen dat de administratie en tarificatie door Mw E correct verliep, maar moest wel de gegevens controleren Dit blijkt ook uit de webpagina van XXXX " Uw gegevens worden bij ons onmiddellijk verwerkt - input van de gegevens in ons geautomatiseerd systeem " (stuk 2 van het dossier van verweerster)
- verweerster had te veel (blindelings) vertrouwen in Mw E . Als deze langskwam om de GVVH's te laten ondertekenen, had ze die wel moeten nazien Iets tekenen als zorgverlener veronderstelt ook verantwoordelijkheid opnemen.
- er zijn geen antecedenten en het valt te verwachten dat verweerster sinds de controle meer aandacht ging/gaat besteden aan de nomenclatuur die op haar betrekking heeft Veel informatie is beschikbaar online (www.riziv.fgov.be/professionals/verpleegkundigen/), waaronder trouwens ook de rechtspraak van de administratieve rechtscolleges bij het RIZIV

Er kan dan ook een ruim uitstel worden verleend, zodat slechts 10% van de gevorderde bedragen effectief is

OM DIE REDENEN,

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

Gelet op de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, in het bijzonder op de artikelen 144 en 145, en op artikel 112 van de Gezondheidswet van 13 december 2006;

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

Verder recht doende op tegenspraak.

Verklaart de vordering tot betaling van een administratieve geldboete deels gegrond,

Veroordeelt verweerster tot betaling aan het RIZIV van het bedrag van 2 434,61 + 29 794,44 € = 32 229,05 €, waarvan 90% met uitstel gedurende een proefperiode van 3 jaar,

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 20 november 2017 van de Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsuitkering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door

- Jan Vermeir, magistraat, Voorzitter van de Kamer van eerste aanleg,
- Martin Volcke, griffier

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Martin Volcke

Jan Vermeir

De Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands behandeld moeten worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit de heer Jan Vermeir, magistraat, stemgerechtigd Voorzitter, dokter Bernard Debbaut en dokter Jacky De Pierre, stemgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede mevrouw Kristien Scheepmans en mevrouw Ingrid Van Deuren, stemgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve organisatie van verpleegkundigen

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

De beslissingen van de Kamer van eerste aanleg zijn van rechtswege uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande beroep (artikel 156, § 1, eerste lid). De verschuldigde sommen worden binnen de dertig dagen volgend op de kennisgeving van de in het eerste lid bedoelde beslissingen betaald. Bij gebrek aan betaling binnen die termijn, brengen de nog verschuldigde sommen van rechtswege interesten op tegen de wettelijke rentevoet in sociale zaken zoals voorzien in artikel 2, § 3, van de wet van 5 mei 1865 betreffende de lening, te rekenen vanaf het verstrijken van die termijn. (artikel 156, § 1, tweede lid).

¹ Corr Dendermonde, 25 oktober 2004, TMR 2005,237