

Rep. nr. 30/13

*

AR NB-005-12

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing van 27
juni 2013

*

Beroep tegen de
beslissing van 24 juli
2012 van de Kamer van
Eerste Aanleg

*

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 : De heer A..., verpleegkundige, wonend te XXXX,

Appellant, vertegenwoordigd door mr. meester B..., loco mr. C..., advocaat 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-directeur, en mevrouw E..., attaché, ambtenaren bij de geïntimeerde.

*

* *

Op de openbare terechtzitting van 28 maart 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.

*

* *

VOORGAANDEN IN DE PROCEDURE

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- het dossier van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle (DGEC) van het RIZIV;
- de beslissing van de Leidend ambtenaar van 3 februari 2011, betekend op 1 maart 2011;
- het verzoekschrift tot beroep tegen de beslissing van de Leidend ambtenaar van 29 maart 2011, ontvangen ter griffie op 31 maart 2011.
- de conclusies genomen door de partijen voor de Kamer van eerste aanleg en de bijgevoegde overtuigingsstukken;
- de beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 24 juli 2012, betekend op 27 juli 2012;
- het verzoekschrift tot hoger beroep tegen de beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 23 augustus 2012, ontvangen ter griffie op 27 augustus 2012;
- de conclusies voor de geïntimeerde van 27 september 2012, neergelegd ter griffie op 27 september 2012;
- de syntheseconclusies voor de appellant van 19 december 2012, ontvangen ter griffie op 5 januari 2013.

Werden gehoord op de openbare terechtzitting van 28 maart 2013:

- mr. B... in de uiteenzetting van de middelen en conclusies namens A...;
- mevrouw E... in de uiteenzetting van de middelen en conclusies namens de geïntimeerde;
- dr. D... in de uiteenzetting van de medisch-technische middelen en conclusies namens de geïntimeerde;

De geïntimeerde bevestigde op deze openbare terechtzitting dat de syntheseconclusies voor de appellant als tijdig kunnen worden beschouwd.

De debatten, gevoerd in het Nederlands, werden gesloten, de zaak werd in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op de buitengewone openbare terechtzitting van 25 april 2013. Op deze openbare terechtzitting werd de zaak wegens verder beraad verdaagd naar de bijzondere openbare terechtzitting van 23 mei

2013 en vervolgens naar de eerste nuttige bijzondere openbare terechtzitting, zijnde heden.

1. DE TENLASTELEGGINGEN

Naar aanleiding van een onderzoek gevoerd door de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle (DGEC) werden aan A..., zelfstandig verpleegkundige met praktijk georganiseerd in een bvba, volgende inbreuken ten laste gelegd :

Tenlastelegging 1 :

Het opmaken, ondertekenen en uitreiken van getuigschriften voor verstrekte hulp model H met aanrekening aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van verstrekkingen die niet werden uitgevoerd.

Deze tenlastelegging wordt gesteund op verklaringen van verzekerden en van de zorgverstrekker.

Volgens de synthesesnota heeft de tenlastelegging betrekking op 2.340 verstrekkingen bij 9 verzekerden voor een totaal bedrag van 15.336,83 euro.

Tenlastelegging 2 :

Het opmaken, ondertekenen en uitreiken van getuigschriften voor verstrekte hulp model H met aanrekening aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van verstrekkingen die niet mochten worden aangerekend, aangezien de fysieke afhankelijkheidstoestand van de rechthebbende niet beantwoordde aan de daartoe vereiste criteria.

Deze tenlastelegging wordt gesteund op verklaringen van verzekerden, huisartsen en de zorgverlener.

Volgens de synthesesnota heeft deze tenlastelegging betrekking op 508 verstrekkingen bij 3 verzekerden voor een totaal bedrag van 5.305,26 euro.

De processen-verbaal betreffende deze inbreuken werden aangetekend verzonden op 17 februari 2010.

De datum van ontvangst door de verzekeringsinstelling van de documenten betreffende de betwiste verstrekkingen wordt in de synthesesnota gesitueerd tussen 29 februari 2008 en 6 mei 2009.

2. BESLISSING VAN DE LEIDEND AMBTENAAR

Bij beslissing van de Leidend ambtenaar van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV van 3 februari 2011 werd

- vastgesteld dat de feiten vastgelegd in het proces-verbaal van vaststelling van 17 februari 2010 naar genoegen van recht bewezen zijn;
- vastgesteld dat de feiten opgenomen onder tenlastelegging 1 een inbreuk zijn op artikel 73bis, 1° van de Z.I.V.-wet en dat de feiten opgenomen onder tenlastelegging 2 een inbreuk zijn op artikel 73bis, 2° van de Z.I.V.-Wet;
- A... veroordeeld tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van € 20.642,09 en vastgesteld dat dit bedrag intussen werd vereffend door de zorgverlener;
- een administratieve geldboete opgelegd van € 25.657,87 waarvan € 17.989,46 effectief en € 7.668,41 met uitstel gedurende een periode van drie jaar, als volgt geventileerd :
 - voor tenlastelegging 1 : € 23.005,24 (150 %), waarvan € 15.336,83 (100 %) effectief en € 7.668,41 (50 %) met uitstel gedurende een periode van 3 jaar;
 - voor tenlastelegging 2 : € 2.652,63 (50 %) effectief.en, voor wat het effectief gedeelte betreft, te betalen binnen de maand te rekenen vanaf de ontvangst van deze beslissing.

3. BESLISSING VAN DE KAMER VAN EERSTE AANLEG

Bij beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 24 juli 2012 werd het beroep van A... ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond verklaard.

A... werd veroordeeld tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 20.346,56.

Er werd hem een administratieve geldboete opgelegd, begroot als volgt :

- voor tenlastelegging 1: € 22.561,50 (150 %) waarvan € 15.041,30 (100 %) effectief en € 7.520,50 (50 %) met uitstel gedurende 3 jaar en
- voor tenlastelegging 2 : € 2.652,63 (50 %) effectief.

De beslissing is samengevat gesteund op volgende motieven.

De Kamer van eerste aanleg oordeelde dat de ten laste gelegde feiten verjaard zijn in zoverre zij betrekking hebben op :

- de verstrekkingen in de periode tussen 25 december 2007 en 31 december 2007 aangerekend op naam van verzekerde F...voor een bedrag van € 36,59;
- de verstrekkingen in de periode tussen 1 december 2007 en 31 december 2007 aangerekend op naam van G...voor een bedrag van € 258,94.

Deze vaststelling is gesteund op het (tegen)bewijs geleverd door A... van het feit dat de verzamelstaat voor december 2007 werd ontvangen door de Christelijke Mutualiteiten op 7 januari 2008, en niet op 5 januari 2009.

Ten aanzien van de verstrekkingen aangerekend op naam van verzekerde H... in de periode tussen 1 januari 2008 en 31 januari 2008 werd ervan uitgegaan dat deze ontvangen zijn op 29 februari 2009, zoals op de gewaarmerkte gegevensdragers vermeld. Dit geldt volgens de Kamer van eerste aanleg tot bewijs van het tegendeel en werd niet weerlegd door de niet ondertekende verklaring van de XXXX, voorgelegd door A...

Ten aanzien van de feiten bedoeld onder tenlastelegging 1 stelt de Kamer van eerste aanleg vast dat deze hetzij niet betwist worden, hetzij overeenstemmen met de verklaringen afgelegd in het kader van het onderzoek en niet weerlegd zijn. Het teruggevorderde bedrag werd enkel herleid omwille van de verjaring van de feiten, zoals hoger vastgesteld.

De inbreuken bedoeld onder tenlastelegging 2 zijn volgens de Kamer van eerste aanleg afdoende aangetoond aan de hand van de verklaringen van de verzekerden en hun behandelend geneesheer, die door A... niet worden weerlegd. Deze inbreuk wordt bewezen geacht.

Ten aanzien van de administratieve geldboete stelt de Kamer van eerste aanleg vooreerst vast dat A... door het hanteren van fictieve

einddata van behandelingen naar de toekomst toe er (samen met zijn schoonbroer) zelf voor gezorgd heeft dat er grote onregelmatigheden in zijn boekhouding zijn geslopen en dat op die manier fouten in de hand zijn gewerkt. De inbreuk bedoeld onder tenlastelegging 1 immers volgens de Kamer van eerste aanleg in deze omstandigheden niet worden vergoelijkt door te verwijzen naar onvoldoende controle en te veel vertrouwen in een derde persoon.

Wat tenlastelegging 2 betreft, werd ook overwogen dat enkel de gevallen van duidelijke overscoring zijn weerhouden en dat A... in deze gevallen niet duidelijk heeft gemotiveerd waarom de verzekerden op een bepaalde manier dienden te worden geëvalueerd.

Tenslotte stelt de Kamer van eerste aanleg vast dat de Leidend ambtenaar reeds rekening heeft gehouden met de ingeroepen verzachtende omstandigheden.

Op grond van deze overwegingen wordt de administratieve geldboete geacht een passend antwoord te bieden op de gedane vaststellingen. Het bedrag ervan wordt, omwille van de hoger vastgestelde verjaring, wel in overeenstemmende zin herleid.

4. DE VORDERINGEN IN HOGER BEROEP

4.1. A... (de appellant) vraagt het hoger beroep tegen de beslissing van de Kamer van eerste aanleg ontvankelijk en gegrond te verklaren en vervolgens deze beslissing teniet te doen op volgende punten :

- *wat betreft tenlastelegging 1 :*
te stellen dat er terecht prestaties zijn aangerekend op naam van I...en op naam van J... en dat er geen terugbetaling verschuldigd is;
- *wat betreft tenlastelegging 2:*
 - in hoofdorde te stellen dat de fysieke afhankelijkheid van de verzekerden correct werd vastgesteld door A... en dat er geen terugbetaling verschuldigd is;
 - in ondergeschikte orde minstens te stellen dat de verjaring is ingetreden voor de verstrekkingen aangerekend in de periode tussen 1 januari 2008 en 31 januari 2008 op naam van verzekerde H...;

- *wat de administratieve geldboete betreft*
in de mate van het mogelijke A... hiervan vrij te stellen en in de mate dat dit niet kan een zo klein mogelijke administratieve geldboete op te leggen, minstens hem het voordeel van de opschorting toe te kennen en hierbij rekening te houden met de ruimst verzachtende omstandigheden.

4.2. De Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (DGEC) (de geïntimeerde) vraagt het hoger beroep van de appellant ontvankelijk doch ongegrond te verklaren.

5. BEROEPSGRIEVEN

5.1. De appellant is het vooreerst oneens met het oordeel van de Kamer van eerste aanleg omtrent de verjaring. Hij stelt dat de documenten betreffende verstrekkingen aangerekend in januari 2008 op naam van H... wel degelijk zijn ontvangen door de XXXX op 4 februari 2008 en legt tot staving van deze datum een aanvullend stuk voor.

De inbreuken vermeld onder tenlastelegging 1 op naam van I... worden betwist. De appellant stelt dat deze dame hoogbejaard was en begon te dementeren in de periode van het verhoor, zodat hieruit geen conclusies kunnen worden afgeleid. De appellant is formeel dat hij tot eind 2008 bij deze persoon is geweest voor een toilet en verwijst naar de nieuwe aanvraag voor verdere behandeling betreffende dat jaar.

De inbreuken vermeld onder tenlastelegging 1 op naam van J... worden eveneens betwist. De verklaring van deze verzekerde kan volgens de appellant geen bewijs opleveren, nu deze man vergeetachtig is sinds zijn trombose en tegenstrijdige verklaringen heeft afgelegd. De appellant verwijst ook naar de verklaringen van de geneesheer en van het nichtje van de verzekerde, die naar zijn oordeel aantonen dat er tot de ingreep in 2009 dagelijks toiletverzorging is geweest.

De inbreuken vermeld onder tenlastelegging 2 worden integraal betwist omdat de aanrekening volgens de appellant in overeenstemming was met de graad van afhankelijkheid. Hij stelt dat de verklaringen van de verzekerden en artsen die door de geïntimeerde in aanmerking zijn genomen, geen correcte inschatting van de werkelijkheid weergeven en dat de verklaringen die hij zelf heeft voorgelegd door de Kamer van eerste aanleg ten

onrechte ter zijde zijn gelaten.

Wat de opgelegde administratieve geldboete betreft, vraagt de appelland dat met alle omstandigheden rekening wordt gehouden. Ten aanzien van tenlastelegging 1 beroept hij zich op de moeilijke omstandigheden ontstaan als gevolg van het overlijden van zijn echtgenote en op het feit dat zijn fout bestaat in een gebrek aan controle, doch niet in het opzetten van een fraudemechanisme. Hij voegt hieraan toe dat hij in het verleden nooit problemen heeft gehad en dat hij vanaf het voorjaar 2009 de administratie zelf doet en de nodige controle aldus is ingebouwd.

Ook ten aanzien van tenlastelegging 2 verklaart hij steeds te goeder trouw te hebben gehandeld.

Tenslotte wijst hij op de terugbetaling die na de ontvangst van het proces-verbaal is gevolgd en die reeds een belangrijke financiële inspanning inhield.

5.2. De geïntimeerde acht de voormelde grieven ongegrond.

De inbreuk vermeld onder tenlastelegging 1 op naam van I..., kan volgens de geïntimeerde niet worden betwist. De verklaring van deze verzekerde is naar de mening van de geïntimeerde duidelijk, terwijl de appelland zelf tegenstrijdige verklaringen heeft afgelegd.

Ook de verklaring van J... is volgens de geïntimeerde duidelijk. De stelling dat er geheugenproblemen zijn, doet hieraan geen afbreuk. De nieuwe verklaringen die de appelland voorlegt, zijn volgens de geïntimeerde evenmin een argument.

Ten aanzien van tenlastelegging 2 stelt de geïntimeerde dat de inbreuk op naam van K...bewezen is door de verklaringen van deze verzekerde en de huisarts. De welwillendheidsverklaring die de appelland voorlegt, doet hieraan volgens de geïntimeerde niets af.

De geïntimeerde betwist de ingeroepen verjaring voor wat de verzekerde H... betreft omdat de invoerdatum vermeld op het proces-verbaal van vaststelling als uitgangspunt geldt.

Voor wat de evaluatie betreft, stelt de geïntimeerde vast dat de appelland de motivering van de Leidend ambtenaar gesteund op de diverse evaluaties, met name deze door de appelland, door de verpleegkundige-controleur op basis van de verklaringen van de verzekerde en door de huisarts, niet ontkracht.

Tenslotte stelt de geïntimeerde dat ook de inbreuk ten aanzien van verzekerde L... vaststaat en dat de aanwezigheid van het

ziekenhuisbed ter zake geen argument is.

De administratieve geldboete werd volgens de geïntimeerde terecht opgelegd. Dit kan ook in het geval er enkel sprake is van een administratieve vergissing of onachtzaamheid. De geïntimeerde wijst er op dat de zorgverlener verantwoordelijk is voor de aanrekening van de prestaties en dat hij vanuit dit opzicht verplicht is om toezicht te houden. De geïntimeerde stelt dat de aard van de inbreuken in deze zaak een boete rechtvaardigt en dat er daarbij ook rekening werd gehouden met het gebrek aan precedentes en met de terugbetaling.

Voor het overige sluit de geïntimeerde zich aan bij de motieven van de Kamer van eerste aanleg.

6. BEOORDELING

6.1. De ontvankelijkheid van het hoger beroep

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

6.2. De gegrondheid van het hoger beroep

6.2.1. De ingeroepen verjaring

Krachtens artikel 142, § 2, lid 2 van de Z.I.V.-wet 1994 (zoals destijds van toepassing) moeten de processen-verbaal van vaststelling op straffe van verval zijn opgesteld binnen twee jaar vanaf de datum waarop de verzekeringsinstellingen de documenten betreffende de strafbare feiten hebben ontvangen.

Het proces-verbaal van vaststelling dateert in deze zaak van 17 februari 2010. Bijgevolg kunnen enkel de feiten worden weerhouden waarvan de documenten door de verzekeringsinstellingen zijn ontvangen in de periode vanaf 17 februari 2008 en niet voordien.

Als uitgangspunt bij de beoordeling van de datum van ontvangst, geldt de invoerdatum die op het proces-verbaal van vaststelling is genoteerd, doch dit slechts tot bewijs van het tegendeel (cf. artikel 138, tweede lid en artikel 169 (oud) Z.I.V.-wet 1994).

De Kamer van eerste aanleg oordeelde dat het tegenbewijs is geleverd en dat de feiten verjaard zijn in zoverre het gaat om prestaties op naam van F...tussen 25 en 31 december 2007 en in

zoverre het gaat om prestaties op naam van G...tussen 1 en 31 december 2007. Het bedrag van de terugvordering, in zoverre gesteund op deze inbreuken opgenomen in tenlastelegging 1, werd in overeenstemmende zin verminderd.

Dit oordeel van de Kamer van eerste aanleg wordt binnen het kader van de procedure in beroep niet betwist.

De Kamer van eerste aanleg oordeelde dat het tegenbewijs niet is geleverd in zoverre het gaat om de prestaties op naam van verzekerde H... in de periode van 1 januari 2008 tot 31 januari 2008, waarvoor 29 februari 2009 als invoerdatum werd genoteerd op de gewaarmerkte gegevensdragers.

Aan de hand van het stuk 13, zijnde de door het diensthoofd van de XXXX ondertekende brief van 25 augustus 2011, wordt in het kader van het hoger beroep door de appellant inmiddels wel aangetoond dat het getuigschrift voor verstrekte hulp op naam van verzekerde H... voor de zorgen verstrekt in de maand januari 2008 niet op 29 februari 2009, maar wel reeds op 4 februari 2008 werd ontvangen.

Bijgevolg wordt ten aanzien van deze prestaties terecht ingeroepen dat het proces-verbaal van vaststelling van 17 februari 2010 laattijdig is en dat de desbetreffende inbreuk vermeld onder tenlastelegging 2 om reden van verval niet kan worden weerhouden.

6.2.2. Tenlastelegging 1

6.2.2.1. Aan de appellant wordt ten laste gelegd dat hij getuigschriften heeft opgemaakt, ondertekend en uitgereikt voor verstrekte hulp model H, met aanrekening aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van verstrekkingen die niet werden uitgevoerd.

Deze tenlastelegging wordt gesteund op verklaringen van de verzekerden en van de zorgverstrekker.

Zij wordt binnen het kader van het hoger beroep enkel betwist in zoverre zij betrekking heeft op verzekerde I...en J....

6.2.2.2. Gelet op deze betwisting, behoort het in de eerste plaats aan de geïntimeerde om het bewijs te leveren van de inbreuken.

Als uitgangspunt bij de beoordeling van het bewijs 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 (cfr. Arbh. Antwerpen (afd. Hasselt) 25 september 1995, *JTT* 1996, 198, noot).

6.2.2.3. Aan de appellant wordt ten laste gelegd dat hij in de periode van 1 februari 2008 tem 31 maart 2009 ten onrechte verstrekkingen (met name toiletten) heeft aangerekend op naam van I...aangezien deze in werkelijkheid niet zijn uitgevoerd.

Tot staving van deze inbreuk beroept de geïntimeerde zich op de verklaringen van I...zelf, die op 31 oktober 2008 stelt dat zij nooit verzorging heeft gekregen van de appellant en dat zij nooit door hem is gewassen en op 11 januari 2010 verklaart dat zij pas sedert 26 augustus 2009 verpleegkundige hulp krijgt van de XXXX (blz. 7 en 8 gevallenbespreking).

De appellant betwist deze verklaringen omdat hij wel degelijk toiletten heeft verricht. In het kader van het onderzoek werd genoteerd dat dit volgens zijn verklaring gebeurde tot in 2007. In zijn verweerschrift van 17 oktober 2010 vermeldt hij dat dit verkeerd is en dat hij deze prestaties tot eind 2008 heeft uitgevoerd.

Deze betwisting van de zijde van de appellant is op zich echter geen afdoende reden om de verklaring van I..., die vrij formeel is, als onjuist of vals ter zijde te schuiven.

Ook de elementen die de appellant inroept om de waarachtigheid van deze verklaring in vraag te stellen, staven deze stelling niet.

De appellant merkt vooreerst op dat deze verzekerde de leeftijd van 90 jaar heeft overschreden, doch dit volstaat op zich uiteraard niet om te besluiten dat de afgelegde verklaring bijgevolg onjuist moet zijn.

Hij stelt verder dat de betrokken persoon inmiddels begon te dementeren, doch enige aanwijzing hiervan ligt niet voor.

Tenslotte verklaart hij dat er ook in 2008 een aanvraag voor verdere behandeling is gericht aan de verzekeringsinstelling, met een goedkeuring tot gevolg, doch noch het ene noch het andere wordt gestaafd.

Op grond van de voormelde overwegingen kan de Kamer van beroep enkel vaststellen dat de elementen die de appellant aanhaalt, noch afzonderlijk, noch in het geheel beschouwd, de verklaringen van I...kunnen ontkrachten.

De verklaringen van I...zijn duidelijk en formeel. Zij kunnen in de gegeven omstandigheden dan ook worden aangenomen als een bewijs van de ingeroepen inbreuken.

6.2.2.4. De appellant betwist in de tweede plaats dat hij ten onrechte verstrekkingen zou hebben aangerekend op naam van J... in de periode van 1 februari 2008 tot 31 maart 2009.

Ter staving van deze inbreuk beroept de geïntimeerde zich op de verklaring afgelegd door de verzekerde zelf, alsook op het feit dat er fouten in de aanrekening van de verstrekkingen zijn toegegeven.

Wat dit laatste punt betreft, kan echter niet worden vastgesteld dat dit ook specifiek geldt voor de verzekerde J... in de voormelde periode. De appellant heeft op 10 februari 2010 in het algemeen wel verklaard dat de administratie in de periode van ongeveer 2006 tot april-mei 2009 door zijn schoonbroer werd gedaan en dat er in die facturatie fouten zijn geslopen, doch dat deze erkenning ook betrekking heeft op verzekerde J..., blijkt niet. Ten aanzien van J... werd door de appellant in het kader van zijn verhoor wel vermeld dat de prestaties vanaf september 2008 niet meer dagelijks zijn geleverd, doch zonder dat de appellant zich op dat moment kon herinneren hoe dikwijls een toilet werd gegeven. Dit blijkt ter zake echter niet het punt te zijn. De geïntimeerde gaat ervan uit dat alle prestaties ten onrechte zijn aangerekend.

Blijft bijgevolg de vraag of dit door de verklaring van de verzekerde zelf afdoende is gestaafd.

De Kamer van beroep is van oordeel dat dit niet het geval is, omdat er hieromtrent intussen al te veel twijfel is gerezen.

Terwijl door de verzekerde J... van meetaf aan is vermeld dat hij sedert zijn trombose veel vergeet, blijkt zijn verklaring dat hij vanaf 1 januari 2007 geen verpleegkundige zorgen heeft gekregen ook te worden tegengesproken door de stukken die de appellant inmiddels zelf voorlegt.

Dit geldt vooreerst voor de verklaring die J... op 4 augustus 2011 heeft afgelegd op verzoek van de appellant. In deze verklaring is vermeld dat hij in de periode na zijn trombose en val - die door zijn huisarts wordt gesitueerd in augustus 2007 - en vóór zijn prostaatoperatie - gesitueerd door de appellant in mei 2009 - wel werd gewassen door de appellant (of zijn medewerker) en dit ook in het weekend. Hij verklaart dat hij dit vergeten was, maar dat hij zich dit herinnert door te wijzen op de omstandigheden, in het bijzonder de hulp van zijn vriend in die periode (stuk 7 dossier appellent).

Daarnaast werd ook door M..., een nichtje van J..., schriftelijk bevestigd dat haar oom in de periode van 2007 tot de prostaatoperatie in 2009 dagelijks toiletverzorging kreeg (stuk 8 dossier appellent).

Tenslotte vermeldt de huisarts, dr. N..., dat J... na de val in augustus 2007 toiletverzorging nodig had omdat hij nog moeilijk op zijn benen kon staan en dit gedurende enkele maanden (stuk 12 dossier appellent). Het is volgens deze arts ook goed mogelijk dat hij zich dit niet meer herinnert als gevolg van zijn geheugenstoornissen.

De drie voormelde verklaringen zijn elk op zich inhoudelijk tegenstrijdig aan hetgeen J... aanvankelijk heeft verklaard in het kader van het onderzoek gevoerd door de geïntimeerde. Dit heeft dan ook tot gevolg dat zijn eerste verklaring van 9 december 2009 niet als een voldoende bewijs kan worden beschouwd van het feit dat de prestaties aangerekend in de periode van 1 februari 2008 tot en met 31 maart 2009 niet zouden zijn uitgevoerd.

De geïntimeerde brengt hiertegen in dat er ook redenen zijn om vragen te stellen bij de verklaringen die de appellant voorlegt. Dit is correct, doch neemt echter niet weg dat deze verklaringen hoe dan ook minstens de bewijswaarde ontcrachten van de elementen waarop de geïntimeerde zich steunt om de inbreuken te bewijzen,

nl. de verklaring van de verzekerde zelf. Daartoe volstaat het reeds om te wijzen op de geheugenstoornissen van de betrokkene, die door de huisarts zijn geattesteerd, alsook op het feit dat J... zijn eerste verklaring nadien heeft herroepen.

Nu het aan de geïntimeerde is om de inbreuk te bewijzen en de elementen die daartoe worden aangebracht niet sluitend blijken te zijn, kan de inbreuk minstens omwille van redelijke twijfel niet als vaststaand en bewezen worden beschouwd.

Op grond van deze overweging besluit de Kamer van beroep dat de eerste tenlastelegging niet kan worden weerhouden, in zoverre zij betrekking heeft op een onterechte aanrekening van verstrekkingen op naam van J... voor een bedrag van € 4.821,69 (blz. 47 gevallenbespreking).

6.2.3. Tenlastelegging 2

6.2.3.1. Aan de appellant wordt ten laste gelegd getuigschriften model H te hebben opgemaakt, ondertekend en uitgereikt, met aanrekening aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van verstrekkingen die niet mochten worden aangerekend, aangezien de fysieke afhankelijkheidstoestand van de rechthebbende niet beantwoordde aan de daartoe vereiste criteria.

Deze tenlastelegging wordt gesteund op verklaringen van verzekerden, huisartsen en de zorgverlener.

De appellant betwist deze tenlastelegging omdat hij geen manifeste fout heeft begaan bij de inschatting van de fysieke afhankelijkheidsgraad van de patiënten.

De Kamer van beroep is van oordeel dat deze tenlastelegging niet afdoende bewezen is door de elementen die de geïntimeerde aanhaalt en dit om volgende redenen.

6.2.3.2. Het bewijs van de ingeroepen inbreuk, namelijk een overschatting van de afhankelijkheidsgraad van de zorgbehoevenden, moet met de nodige omzichtigheid worden beoordeeld.

Deze evaluatie betreft geen exacte wetenschap. Wanneer zij maanden of jaren later wordt onderzocht, moet bovendien rekening worden gehouden met het tijdsverloop, de mogelijke schroom en

vergetelheid van de verzekerden bij het afleggen van verklaringen omtrent hun beperkingen, alsook met de vraag in welke mate derden (zoals de huisarts of de verpleegkundige –controleur) binnen het relatief korte bestek van het contact met de verzekerde kennis kunnen hebben van alle feitelijke noden en problemen.

6.2.3.3. Tot staving van de eerste inbreuk, nl. het ten onrechte aanrekenen van het forfait A voor verstrekkingen verleend aan K...in de periode van 14 juni 2008 tot 31 maart 2009, beroept de geïntimeerde zich op een herevaluatie uitgevoerd op basis van de verklaring van de verzekerde en van de huisarts.

Noch het ene, noch het andere levert echter een afdoende bewijs van de ingeroepen foutieve inschatting door de appellant.

Dat de verklaring van de verzekerde als een getrouw en volledig beeld van de realiteit over de afgelopen maanden en jaren kan gelden, kan niet worden aangenomen.

Zoals gezegd, dient vooreerst rekening te worden gehouden met het tijdsverloop, de mogelijke vergetelheid en de schroom bij de verzekerde om zijn of haar afhankelijkheidstoestand en beperkingen volledig uit de doeken te doen.

Dat de verklaring van K...om die reden niet als objectief en volledig kan worden beschouwd, wordt trouwens bevestigd door de verklaring van haar dochter. Zij vermeldt immers dat haar moeder in de periode van het onderzoek dementerend was en ook omwille van haar eergevoel niet steeds de graad van afhankelijkheid had willen toegeven (stuk 9 dossier appellant).

De geïntimeerde stelt dat de verklaring van de dochter louter uit welwillendheid zou zijn afgelegd, doch dit kan niet worden bijgetreden. Men kan immers niet veronderstellen dat dergelijke gevoelige informatie schriftelijk wordt bevestigd door de dochter van de verzekerde zonder dat dit met de realiteit overeenstemt.

Daarnaast beroept de geïntimeerde zich op de herevaluatie gesteund op de verklaring van de huisarts.

Op dit punt rijst echter evenzeer de vraag of dit kan volstaan om te besluiten dat het forfait A ten onrechte is aangerekend.

Afgezien van het feit dat het niet duidelijk is of de huisarts over voldoende kennis kon beschikken over de dagdagelijkse zorgbehoefte, blijken er ook vragen te rijzen over de scores die hij toekent in het bijzonder voor het item kleden en transfer en

verplaatsing. In het eerste geval motiveert hij dit omdat er “vooral” onder de gordel hulp nodig is, doch dit sluit de nood aan hulp boven de gordel en bijgevolg ook een score 3 niet uit. In het tweede geval wordt score 2 gemotiveerd omwille van het feit dat er binnenshuis krukken worden gebruikt, terwijl er buitenshuis wel hulp nodig is. Ook dit lijkt score 3 echter niet uit te sluiten.

De voormelde vaststellingen tonen aan dat ook de evaluatie op basis van de verklaring van de huisarts niet volstaat om de aanrekening van het forfait A uit te sluiten.

Op grond van deze overwegingen besluit de Kamer van beroep dat de elementen die de geïntimeerde aanhaalt, noch afzonderlijk, noch samen beschouwd, een afdoende bewijs opleveren van het feit dat de appelland ten aanzien van K...een manifeste inbreuk zou hebben gemaakt op de nomenclatuur.

De tenlastelegging kan bijgevolg niet worden weerhouden in zoverre zij betrekking heeft op deze verzekerde.

6.2.3.4. De tweede inbreuk betreft het ten onrechte aanrekenen van het forfait B voor verstrekkingen verleend aan H...

Om de redenen die hoger zijn vermeld, kunnen de prestaties aangerekend voor de maand januari 2008 niet worden weerhouden. Aangezien het argument van de verjaring enkel in ondergeschikte orde wordt ingeroepen, wordt de volledige periode vanaf 1 januari 2008 tot en met 31 maart 2009 onderzocht.

Tot staving van de inbreuk beroept de geïntimeerde zich op een herevaluatie uitgevoerd op basis van de verklaring van de echtgenote van de verzekerde en van de huisarts.

Noch het ene, noch het andere levert echter een afdoende bewijs van de ingeroepen foutieve inschatting door de appelland.

De appelland stelt vooreerst de vraag of de huisarts, die uitgaat van een grotere zelfstandigheid dan de echtgenote van de verzekerde, wel een volledig beeld heeft van de werkelijke afhankelijkheidsstoestand. Deze vraag is terecht. Het is immers duidelijk dat de echtgenote van de verzekerde beter geplaatst is om de dagdagelijkse zorgbehoefte te kennen. Het merkbare verschil in de evaluatie is ook een reden te meer om te besluiten dat er over de inschatting door de huisarts te veel twijfel bestaat om als uitgangspunt in aanmerking te kunnen komen.

Om aan te tonen dat echter ook de verklaring van de echtgenote van de verzekerde met betrekking tot de periode vóór 6 juni 2009 (zijnde de datum waarop de toestand is verslechterd) de overschatting staaft, wordt door de geïntimeerde verwezen naar de scores die op basis van deze verklaring zijn toegekend door de verpleegkundige-controleur (blz. 88 gevallenbespreking).

De appellant betwist evenwel dat de afhankelijkheid aldus correct is ingeschat en verwijst in het bijzonder naar de problemen inzake transfer en verplaatsing en toiletbezoek, waarvoor telkens score 2 is toegekend.

In het licht van de aanvullende gegevens die door de appellant en de echtgenote van de verzekerde op deze punten zijn aangebracht, blijkt deze betwisting ook terecht te zijn.

In verband met de verplaatsing werd door de appellant van meet af aan gewezen op de nood aan hulp bij de transfer in en uit de wagen (zie de verklaring van 10 februari 2010, blz. 87 gevallenbespreking). Dit gegeven wordt op zich niet betwist, doch het blijkt niet in rekening te zijn gebracht.

Dat H... ook vóór 6 juni 2009 bij verplaatsingen en voor het toiletbezoek hulp kreeg van zijn echtgenote, wordt bovendien bevestigd in de aanvullende schriftelijke verklaring van deze echtgenote (stuk 11 dossier appellant). Deze verklaring wijst er op dat zij, spijs haar aanvankelijke vermelding dat haar echtgenoot dit zelf kon, haar hulp op beide vlakken niettemin nodig achtte (stuk 11, dossier appellant).

Gelet op deze aanvullende gegevens is de Kamer van beroep van oordeel dat de inbreuk, nl. de ten onrechte aanrekening van het forfait B in de periode vóór juni 2009, niet afdoende werd bewezen.

De tenlastelegging kan bijgevolg niet worden weerhouden in zoverre zij betrekking heeft op H....

6.2.3.5. Tot staving van de derde inbreuk, nl. het ten onrechte aanrekenen van het forfait A voor verstrekkingen verleend aan L... in de periode van 27 december 2008 tot 30 april 2009, beroept de geïntimeerde zich op een herevaluatie uitgevoerd op basis van de verklaring van de verzekerde.

Deze herevaluatie levert echter geen afdoende bewijs van de

ingeroepen foutieve inschatting door de appellant.

De geïntimeerde leidt uit de verklaring van de verzekerde af dat hij vanaf Kerstmis 2008 niet meer voldeed aan de fysieke afhankelijkheidsgraad van forfait A. In dit verband werd door L... onder meer verklaard dat hij terug naar boven ging om te slapen en enkel nog hulp nodig had bij het wassen en het kleden.

De appellant betwist deze verklaring omdat de verzekerde volgens hem zijn beperkingen zoveel mogelijk wil verdoezelen en omdat hij tot het voorjaar van 2009 wel degelijk beneden is blijven slapen in een ziekenhuisbed.

De vraag of het ziekenhuisbed al dan niet verder is gebruikt, wordt fel betwist. Dit gegeven is ook door geen enkel element gestaafd, zodat het niet als een vaststaand feit in aanmerking kan worden genomen.

Dit neemt echter niet weg dat de verklaring van de verzekerde niet zomaar kan worden geacht een volledig, objectief en onverbloemd overzicht te geven van de beperkingen.

Dat er minstens redenen zijn om te twijfelen aan het beeld inzake de afhankelijkheid zoals geschetst door de verzekerde, blijkt immers uit de verklaring van zijn huisarts, dr. O..., die in het kader van het onderzoek door de geïntimeerde niet is verhoord. Deze arts bevestigt immers het volgende : *“Ondergetekende verklaart dat bovengenoemde patiënt een ernstige complexe cardiale ingreep onderging in 08/2008 waarna verpleging aan huis vanaf 10/2008 tot 04/2009 forfait A strict noodzakelijk was”* (stuk 10 dossier appellant).

Hoewel deze verklaring geen verdere details geeft over de concrete mogelijkheden in zake verplaatsing en dergelijke, toont dit minstens aan dat de voorstelling van zaken door de verzekerde niet strookt met de inschatting van de gevolgen van de complexe ingreep door de huisarts.

Nu de verklaring van de verzekerde als enig element wordt aangebracht om de inbreuk te bewijzen, kan enkel worden besloten dat dit daartoe niet volstaat. Het zelfde geldt voor de herevaluatie die hierop werd gesteund.

De tenlastelegging kan bijgevolg niet worden weerhouden in zoverre zij betrekking heeft op L....

Besluit

Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dat tenlastelegging 2 niet kan worden weerhouden wegens gebrek aan afdoende bewijs van de ingeroepen inbreuken.

6.2.4. De terugvordering

Rekening houdend met de door de Kamer van eerste aanleg weerhouden verjaring en gelet op de overwegingen betreffende het gebrek aan bewijs van de betwiste inbreuken, kan de terugvordering door de geïntimeerde van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties enkel gedeeltelijk gegrond worden verklaard voor wat betreft tenlastelegging 1.

De terugvordering met betrekking tot deze tenlastelegging werd door de Kamer van eerste aanleg bepaald op € 15.041,30.

Dit bedrag dient te worden verminderd met de som van € 4.821,69, zijnde de waarde van de verstrekkingen aangerekend op naam van J..., waarvan de inbreuk niet is weerhouden.

Het bedrag van de terugvordering is aldus te bepalen op **€ 10.219,61.**

6.2.5. De administratieve geldboete

Op grond van de voorgaande overwegingen kan er enkel een sanctie worden opgelegd met betrekking tot de inbreuken vermeld onder tenlastelegging 1.

De Kamer van eerste aanleg oordeelde dat een administratieve geldboete van 150 % van het ten onrechte aangerekende bedrag, waarvan 100 % effectief en 50 % met uitstel een passend antwoord biedt op deze inbreuken.

Alle omstandigheden in acht genomen, kan dit oordeel worden bijgetreden.

De inbreuken die de appellant heeft begaan kunnen op zich niet worden geminimaliseerd.

In zoverre er fictieve einddata worden gehanteerd, om reden dat de werkelijke einddatum van de behandeling niet gekend is, dient er

een extra zorgvuldigheid aan de dag te worden gelegd opdat dit geen aanleiding geeft tot een onterechte aanrekening aan de ziekteverzekering van prestaties die niet zijn uitgevoerd. Als zorgverlener, vergoed door middelen van de gemeenschap, dient men immers zijn verantwoordelijkheid te dragen.

Uit het dossier kan op geen enkele wijze worden afgeleid dat de nodige zorg is besteed aan het vermijden van een onterechte aanrekening. De appellant erkent dat er fouten zijn gemaakt, doch verklaart niet dat hij er alles aan heeft gedaan om dit te voorkomen, noch dat hij onmiddellijk het nodige heeft gedaan om een en ander recht te zetten op het ogenblik dat er fouten zijn ontdekt.

Gelet op de aard van de inbreuken, nl. het ten onrechte aanrekenen van verstrekkingen die niet zijn uitgevoerd en dit bij acht verzekerden telkens over een periode van enkele maanden tot één jaar en voor een totaal bedrag van meer dan € 10.000, dringt een passende administratieve geldboete zich op. De houding van de appellant ten aanzien van de toegepaste werkwijze is op zich immers niet te rechtvaardigen.

Als verzachtende omstandigheden wordt aangehaald dat de appellant te kampen had met bijzonder moeilijke familiale omstandigheden als gevolg van het overlijden van zijn echtgenote en dat hij de ten onrechte ontvangen bedragen na het proces-verbaal van vaststelling onmiddellijk heeft terugbetaald.

Deze omstandigheden kunnen weliswaar in aanmerking worden genomen bij de bepaling van de hoogte van de boete, doch zijn geen reden om een sanctie uit te sluiten of tot een minimale sanctie te besluiten. Tegelijk dient immers ook rekening te worden gehouden met het feit dat de inbreuken die de appellant thans ten laste zijn gelegd, zich bleven herhalen tot meer dan een jaar na het overlijden van de echtgenote en dat er vóór het proces-verbaal van vaststelling geen initiatief is genomen om de fouten recht te zetten.

Op grond van deze overwegingen besluit de Kamer van beroep dat de bepaling van de hoegrootheid van de administratieve geldboete door de Kamer van eerste aanleg kan worden bijgetreden, mits het basisbedrag wordt aangepast in overeenstemming met het bedrag van de (bewezen) ten onrechte aangerekende verstrekkingen.

Dit betekent dat het bedrag van de administratieve geldboete voor tenlastelegging 1 wordt bepaald op € 15.329,41, waarvan € 10.219,61 effectief en € 5.109,80 met uitstel gedurende 3 jaar.

*
* *
*

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.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond.

Hervormt de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 24 juli 2012, behoudens in zoverre de beslissing van de Leidend ambtenaar van 3 februari 2011 impliciet werd vernietigd en het hoger beroep van A... tegen de beslissing van de Leidend ambtenaar ontvankelijk is verklaard, en deels gegrond voor wat de ingeroepen verjaring betreft.

Voor het overige, opnieuw wijzend.

Zegt voor recht dat tenlastelegging 2 niet kan worden weerhouden bij gebrek aan afdoende bewijs en wijst de vorderingen gesteund op tenlastelegging 2 af als ongegrond.

Zegt voor recht dat tenlastelegging 1 niet kan worden weerhouden wegens gebrek aan afdoende bewijs in zoverre zij betrekking heeft op de aanrekening van prestaties op naam van verzekerde J....

Zegt voor recht dat tenlastelegging 1 voor het overige kan worden weerhouden, behoudens voor wat betreft de verjaring vastgesteld door de Kamer van eerste aanleg.

Veroordeelt A... bijgevolg op grond van de weerhouden inbreuken bedoeld onder tenlastelegging 1 tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 10.219,61.

Legt A... voor de weerhouden inbreuken bedoeld onder tenlastelegging 1 een administratieve geldboete op van € 15.329,41, waarvan € 10.219,61 effectief en € 5.109,80 met uitstel gedurende 3 jaar.

Zegt voor recht dat in zoverre A... inmiddels terugbetalingen heeft verricht die de verschuldigde bedragen overschrijden, het teveel betaalde hem dient te worden terugbetaald.

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

- 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,

M. VOLCKE

M. 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, de dokters Vera DEGROOF en Eva TRAEY, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Freddy RAYMACKERS en mevrouw Annelies VEYS, vertegenwoordigers van de representatieve verenigingen van de verpleegkundigen. De vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen en van de representatieve verenigingen van verpleegkundigen hebben aan de beraadslaging deelgenomen bij wege van advies. De Kamer van beroep werd bijgestaan door de heer M. VOLCKE, griffier in de Kamer van beroep.

