

**KAMER VAN EERSTE AANLEG**  
**BESLISSING d.d. 16/11/2020**  
**Algemeen rolnummer: NA-006bis-19**  
**XXXX**  
**A.R.: 08/20**

en

**Algemeen rolnummer: NA-007bis-19**  
**XXXX**  
**A.R.: 10/20**

**1. Betreft:** inzake NA – 006bis-19

Mevrouw **A...**, gegradueerd verpleegkundige, XXXX te XXXX met  
Rijksregisternummer: XXXX en Riziv-nummer: XXXX

eerste appellante

en

**B...** met maatschappelijke zetel te XXXX met KBO-nummer: XXXX

tweede appellante

beiden met als raadsman Mr. C... en Mr. D..., advocaten te XXXX

**tegen**

**Riziv- Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle** (verder afgekort: DGEC),  
openbare instelling van Sociale zekerheid met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan, 211  
met KBO-nummer: 0206.653.946

geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, mevrouw E..., verpleegkundige-controleur en  
de heer F..., attaché, ambtenaren bij geïntimeerde.

**2. en: betreft:** inzake NA-007bis-19:

Mevrouw **G...**, gegradueerd verpleegkundige, XXXX te XXXX met  
Rijksregisternummer: XXXX en Riziv-nummer: XXXX

eerste appellante

en

H... met maatschappelijke zetel te XXXX met KBO-nummer: XXXX

tweede appellante

beiden met als raadsman Mr. C... en Mr. D..., advocaten te 9000 Gent, Groot-Brittanniëlaan, 12-18

**tegen**

**Riziv- Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle** (verder afgekort: DGEC), openbare instelling van Sociale zekerheid met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan, 211 met KBO-nummer.: 0206.653.946

geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, mevrouw E..., verpleegkundige-controleur en de heer F..., attaché, ambtenaren bij geïntimeerde.

Op de openbare terechtzitting van 21 september 2020 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:

- de beslissingen van de Leidend ambtenaar van 12 februari 2019, ter kennis gegeven aan betrokkenen op 14 februari 2019.
- de beroepsakte van appellanten van 7 maart 2019, ontvangen op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 9 maart 2019.
- de beroepsbesluiten van geïntimeerde van 29 mei 2019, neergelegd op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 29 mei 2019.
- de antwoordconclusies van appellanten van 30 september 2019, ontvangen op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 3 oktober 2019.
- de syntheseconclusies van geïntimeerde van 21 oktober 2019, neergelegd op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 21 oktober 2019.

- bijkomende conclusies van appellanten van 10 december 2019, ontvangen op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 12 december 2019
- de antwoordconclusies van geïntimeerde van 9 januari 2020, neergelegd op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 9 januari 2020
- bijkomende conclusies van appellanten van 5 februari 2020, ontvangen op de griffie van de Kamer van eerste aanleg op 13 februari 2020.
- de vaststelling van rechtsdag op 21 september 2020.

Gehoord op de zitting van 21 september 2020:

- Mr. C... en Mr. D... namens de vier appellanten
- de heer F... en mevrouw E... namens geïntimeerde.

De debatten worden gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 19 oktober 2020, eerste nuttige zitting van de Kamer van eerste aanleg, zitting waarop de uitspraak verdaagd werd naar 16 november 2020;

## **2. Voorwerp van het geschil**

Inzake beide zaken:

Mevr. A... en Mevr. G... hebben in de periode van 31-03-2015 tot 30-04-2017 volgende inbreuk begaan op de wetgeving betreffende de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering:

***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 verstrekkingen terwijl er niet werd voldaan aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerde.***

Dit werd vastgesteld bij I..., J..., K..., L... en M.... Deze tenlastelegging gaat over de periode van 31/03/2015 tot en met 30/04/2017 (invoerdata VI).

### **Wettelijke en reglementaire basis:**

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

#### **Artikel 53:**

**§ 1.** De zorgverleners van wie de verstrekkingen aanleiding geven tot een tegemoetkoming van de verzekering zijn ertoe gehouden aan de rechthebbenden of, bij toepassing van de derdebetalersregeling, aan de verzekeringsinstellingen, een getuigschrift voor verstrekte hulp of van aflevering of een gelijkwaardig document uit te reiken waarvan het model door het Verzekeringscomité wordt vastgesteld, waarop de verrichte verstrekkingen zijn vermeld;

verstrekkingen opgenomen in de in artikel 35, § 1, bedoelde nomenclatuur, worden vermeld met hun rangnummer in de genoemde nomenclatuur ...

### **Art. 73bis.**

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 ;

### **Art. 142.**

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

2° de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging werden ten laste gelegd en/of een administratieve geldboete van 5 pct. tot 150 pct. van de waarde van de terugbetaling, bij een inbreuk op de bepalingen van artikel 73bis, 2°;

Bij een inbreuk op de bepaling van artikel 73bis, 1° en 3°, slaat de terugbetaling op de volledige waarde van de verstrekkingen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging werden ten laste gelegd. In de gevallen voorzien in 2° en 4° van artikel 73bis komt de waarde van de terugbetaling overeen met de door de verzekering voor geneeskundige verzorging geleden financiële schade, zoals geraamd door de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, op voorwaarde dat de schade nog niet werd vergoed op basis van een andere bepaling van deze wet.

## Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen: Hoofdstuk III Gewone geneeskundige hulp

### **Art. 8**

"**AFDELING 4.** - Verzorging verleend door gegradueerde verpleegkundigen of met dezen gelijkgestelden, vroedvrouwen, verpleegkundigen met brevet, verpleegassistenten /ziekenhuisassistenten of met dezen gelijkgestelden."

"**Art. 8. § 1.** De volgende verstrekkingen worden beschouwd als verstrekkingen waarvoor de bewaming van gegradueerde verpleegkundigen of met dezen gelijkgestelden, vroedvrouwen, verpleegkundigen met brevet, verpleegassistenten / ziekenhuisassistenten of met dezen gelijkgestelden, hierna beoefenaars van de verpleegkunde genoemd (W), vereist is. Voor de specifieke technische verpleegkundige verstrekkingen, bedoeld in rubriek III van § 1, 1°, 2°, 3° en 3° bis is evenwel de bewaming van gegradueerde verpleegkundige of met deze gelijkgestelde, vroedvrouw of verpleegkundige met brevet vereist."

"1° . **Verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende.**

"**II. Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor zwaar zorgafhankelijke patiënten.**"

" 425294

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

- afhankelijk wegens het criterium zich wassen en het criterium zich kleden (score 3 of 4), en
- afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen en het criterium toiletbezoek (score 3 of 4), en
- afhankelijkheid wegens het criterium continentie en/of het criterium eten (score 3 of 4)

W 7,371 "

"	425316	<p>Forfaitair honorarium, forfait C genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- afhankelijk wegens het criterium zich wassen (score 4) en het criterium zich kleden (score 4) en</li> <li>- afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen (score 4) en om het criterium toiletbezoek (score 4) en</li> <li>- afhankelijkheid wegens het criterium continëntie en het criterium eten (waarvoor één van de twee criteria een score 4 heeft en het andere criterium een score van minimum 3)</li> </ul>	W 10,083 "
		<b>"III. Specifieke technische verpleegkundige verstrekkingen."</b>	
"	427416	Vervangen van een suprapubische sonde met ballon	W 2,302
		<b>"IV. Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor palliatieve patiënten."</b>	
"	427011	<p>Forfaitair honorarium PC, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan een rechthebbende :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :</li> <li>- afhankelijkheid wegens het criterium zich wassen (score 4) en het criterium zich kleden (score 4), en</li> <li>- afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen (score 4) en om het criterium toiletbezoek (score 4), en- afhankelijkheid wegens het criterium continëntie en het criterium eten (waarvoor één van de twee criteria een score 4 heeft en het andere criterium een score van minimum 3)</li> <li>• en die beantwoordt aan de definitie van palliatieve patiënt, zoals bedoeld in § 5bis, 1°</li> </ul>	W 14,422
		<b>"2° Verstrekkingen verleend in de woon- of verblijfplaats van de rechthebbende tijdens het weekeind of op een feestdag.</b>	
	425692	<p>"II. Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor zwaar zorgafhankelijke patiënten."  Forfaitair honorarium, forfait B genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- afhankelijk wegens het criterium zich wassen en het criterium zich kleden (score 3 of 4), en</li> <li>- afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen en het criterium toiletbezoek (score 3 of 4), en</li> <li>- afhankelijkheid wegens het criterium continëntie en/of het criterium eten (score 3 of 4)</li> </ul>	W 10,944 "
"	425714	<p>Forfaitair honorarium, forfait C genoemd, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan de rechthebbende wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :</p>	W 15,017 "

- afhankelijk wegens het criterium zich wassen (score 4) en het criterium zich kleden (score 4) en
- afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen (score 4) en om het criterium toiletbezoek (score 4) en
- afhankelijkheid wegens het criterium continentie en het criterium eten (waarvoor één van de twee criteria een score 4 heeft en het andere criterium een score van minimum 3)

**"IV. Forfaitaire honoraria per verzorgingsdag voor palliatieve patiënten."**

" 427092

Forfaitair honorarium PC, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan een rechthebbende :

- wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :
  - afhankelijkheid wegens het criterium zich wassen (score 4) en het criterium zich kleden (score 4), en
  - afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen (score 4) en om het criterium toiletbezoek (score 4), en
  - afhankelijkheid wegens het criterium continentie en het criterium eten (waarvoor één van de twee criteria een score 4 heeft en het andere criterium een score van minimum 3)
- en die beantwoordt aan de definitie van palliatieve patiënt, zoals bedoeld in § 5bis, 1°

W 21,512

427114

Forfaitair honorarium PB, dat één keer per verzorgingsdag wordt toegekend voor het geheel van de verpleegkundige verzorging, verleend aan een rechthebbende :

- wiens fysieke afhankelijkheidstoestand beantwoordt aan de volgende criteria :
  - afhankelijkheid wegens het criterium zich wassen en het criterium zich kleden (score 3 of 4), en
  - afhankelijk wegens het criterium transfer en verplaatsingen en het criterium toiletbezoek (score 3 of 4), en
  - afhankelijkheid wegens het criterium continentie en/of het criterium eten (score 3 of 4)
- en die beantwoordt aan de definitie van palliatieve patiënt, zoals bedoeld in § 5bis, 1°

W 17,493

**Ten laste gelegd wat Mevr. A... betreft:**

Er werden 5 gevallen onderzocht en bij alle 5 werden in de periode van 31/03/2015 tot en met 30/04/2017 (invoerdata VI) vastgesteld dat er zorgen werden aangerekend die niet voldeden aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden. Het aanrekenen van verstrekkingen terwijl er niet werd voldaan aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerde.

Prestatie	Aantal
425294	810
425316	471
425692	307
425714	171
426635	2216
426650	2219
426731	4434

426753	183
426834	643
426974	189
427011	322
427033	3
427092	132
427291	413
427313	141
427416	6

12.660

**Verstrekkingen die niet voldoen aan voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerden:**

Verzekerden	Aantal prestaties	Bedrag ten onrechte	Bedrag ten onrechte na toepassing verschilregel	VT	Nog openstaand onverschuldigd bedrag
I...	2.421	23.862,83	5.306,09	0	5.306,09
J...	1.871	15.877,69	3.198,28	0	3.198,28
K...	3.566	33.745,94	15.546,36	0	15.546,36
L...	2.322	17.269,72	3.956,8	0	3.956,8
M...	2.480	17.137,77	3.968,99	0	3.968,99
	12.660	107.893,95	31.976,52	0	31.976,52

Verstrekkingen die niet voldoen aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerden voor een totaal bedrag, na toepassing van de verschilregel, van 31.976,52 euro. Er werd geen vrijwillige terugbetaling gedaan. Er blijft een openstaand onverschuldigd bedrag van 31.976,52 euro.

Synoptische tabel

Tenlastelegging	Aantal Prestaties	Aantal verzekerden	Bedrag ten onrechte	Ten onrechte na toepassing verschilregel	VT	Openstaand onverschuldigd bedrag
Niet voldoen aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerden	12.660	5	107.893,95	31.976,52	0	31.976,52

In totaal werden in de periode van 31/03/2015 tot en met 30/04/2017 (invoerdata VI) bij 5 verzekerden 12.660 verstrekkingen ten onrechte aangerekend voor een totaal bedrag, na toepassing van de verschilregel, van 31.976,52 euro. Er werd geen vrijwillige terugbetaling gedaan. Er blijft een openstaand onverschuldigd bedrag € 31.976,52 .

### Ten laste gelegd aan Mevr. G...:

Er werden 5 gevallen onderzocht en bij alle 5 werden in de periode van 31/03/2015 tot en met 30/04/2017 (invoerdata VI) vastgesteld dat er zorgen werden aangerekend die niet voldeden aan de voorwaarden voorzien in de wet, zijn uitvoeringsbesluiten of de krachtens deze wet afgesloten overeenkomsten en akkoorden. Het aanrekenen van verstrekkingen terwijl er niet werd voldaan aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerde.

Prestatie	Aantal
425294	489
425316	247
425692	199
425714	124
426635	1349
426650	1242
426731	2591
426753	119
426834	404
426974	129
427011	191
427092	98
427114	1
427291	384
427313	72
427416	5

7644

### **Verstrekkingen die niet voldoen aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerden:**

Verzekerden	Aantal prestaties	Bedrag ten onrechte	Bedrag ten onrechte na toepassing verschilregel	VT	Nog openstaand onverschuldigd bedrag
I...	1347	14254,28	3417,78	0	3417,78
J...	1113	9832,98	2154,11	0	2154,11
K...	2318	21899,86	10337,3	0	10337,3
L...	1398	10838,52	2602,4	0	2602,4
M...	1468	10187,67	2383,25	0	2383,25
	7644	67.013,31	20.894,84	0	20.894,84

Verstrekkingen die niet voldoen aan de voorwaarden van de verblijfplaats van verzekerden voor een totaal bedrag, na toepassing van de verschilregel, van 20.894,84 euro. Er werd geen vrijwillige terugbetaling gedaan. Het openstaand onverschuldigd bedrag is **20.894,84** euro.



### **3. De bestreden beslissingen van de Leidend ambtenaar van 12 februari 2019**

De Leidend ambtenaar van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle:

- stelde vast dat de feiten die zijn vastgesteld in het proces-verbaal van vaststelling van 26.03.2018 naar genoegen van recht bewezen waren en hield ze dus aan;
- stelde vast dat de feiten een inbreuk zijn op het bepaalde in artikel 73bis, 2° GVVU-wet;
- vorderde van mevrouw A... op basis van artikel 142, § 1, 2° GVVU-wet de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van € 31.976,52 terug;
- de B... was, overeenkomstig artikel 164, tweede lid GVVU-wet, mede hoofdelijk verantwoordelijk voor de terugbetaling van het bedrag van € 31.976,52;
- legde aan mevrouw A... bovendien op basis van artikel 142, § 1, 2° GVVU-wet een administratieve geldboete op van 50% of € 15.988,26 met uitstel gedurende een periode van drie jaar

respectievelijk:

- vordert van mevrouw G... op basis van artikel 142, § 1, 2° GVVU-wet de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen ten belope van € 20.894,84 terug;
- H... is, overeenkomstig artikel 164, tweede lid GVVU-wet, mede hoofdelijk verantwoordelijk voor de terugbetaling van het bedrag van € 20.894,84;
- legt aan mevrouw G... bovendien op basis van artikel 142, § 1, 2° GVVU-wet een administratieve geldboete op van 50% of € 10.447,42 met uitstel gedurende een periode van drie jaar

Het is tegen deze beslissingen dat appellanten beroep aantekenden.

### **4. Standpunt van de partijen**

#### **4.1. Korte weergave van het standpunt van appellanten:**

Preliminair vragen appellanten de samenvoeging van beide dossiers.

Ook preliminair wijzen appellanten er op dat de vergelijking moet worden gemaakt met de procedures in het strafrecht, een procedure voor de arbeidsinspectie en een RIZIV – procedure. Alsdan zou een schending van de rechten van verdediging en van het gelijkheidsbeginsel aan het licht komen. Dienaangaande zouden een aantal vragen moeten worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof (besluiten p. 16 tot 20: een 17-tal

vragen) teneinde na te gaan of er schending is van het grondwettelijk gelijkheids- en non discriminatiebeginsel.

Appellanten verzoeken dan ook verschillende prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof (noot: het gaat om 18 vragen die gereduceerd werden tot 16, gelet op een mogelijke combinatie).

De vraag is of er bestaanbaarheid is van volgende wetsbepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet:

1. de afwezigheid van controlenormen op de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaleit waarmee ze worden verzameld in het SSWB, het Ger.W en de ZIV-wet, getoetst aan artikel 28 bis § 3 en 56 WSV.

2. het artikel 62 WSV (bedoeld wordt allicht: SSWB) waar sociaal inspecteurs beslissen over eventuele bijkomende onderzoekshandelingen, getoetst aan artikel 61 quinquies WSV, waar enkel de onderzoeksrechter over kan beslissen.

3. artikel 62 SSWB waar bepaald wordt dat enkel bijkomende onderzoeksmaatregelen kunnen gevraagd worden tijdens het verhoor, getoetst aan artikel 61 quinquies juncto artikel 127 § 3 WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek: tijdens de loop van het onderzoek en tijdens de regeling van de rechtspleging van de Raadkamer.

4. de afwezigheid van mogelijkheid van hoger beroep tegen een beschikking van de onderzoeksrechter betreffende onderzoeksmaatregelen in het SSWB of de ZIV-wet, getoetst aan artikel 61 quinquies en artikel 61 quater §5 WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek.

5. het artikel 146 §2/1 ZIV-wet dat voorziet in een mogelijke extrapolatie, getoetst aan het SWB, het WSV en het SSWB.

6. de afwezigheid van normen in het SSWB, het Ger.W en de ZIV-wet om de bewoording van de mededeling van de rechten van de verhoorde persoon aan te passen in functie van de leeftijd van de betrokkene en/of in functie van een mogelijke kwetsbaarheid van de betrokkene, getoetst aan artikel 47 bis §6, 2 WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek, waar dit wel kan.

7. het niet moeten afleggen van een eed door getuigen in het kader van het SSWB, het Ger. W en de ZIV-wet, getoetst aan artikel 75 WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek.

8. de onmogelijkheid tot inzage/afschriftnaam in het SSWB, Ger.W en ZIV-wet, terwijl dit is bij een gerechtelijk onderzoek (artikel 61 ter WSV) of een opsporingsonderzoek (artikel 21 bis WSV) mogelijk is en terwijl er daar ook weigeringsgronden zijn.

9. artikel 146 ZIV-wet bepaalt dat de DGEC de vordering instelt, terwijl in het kader van een gerechtelijk onderzoek, artikel 22 t/m 28 WSV en artikel 72 SSWB bepalen dat het openbaar ministerie de strafvordering uitoefent.

10. er geen regeling van rechtspleging gebeurt door de Raadkamer in het kader van het SSWB, het Ger.W of de ZIV-wet, terwijl die wel is voorzien in de artikelen 127 t/m 133 WSV.

11. er in het SSWB, het Ger.W. en de ZIV-wet geen mogelijkheid is om hoger beroep in te stellen bij de Raadkamer of de Kamer van Inbeschuldigingstelling, terwijl dit wel kan bij artikel 135 WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek.

12. er geen toezicht van buitenaf is in het Ger.W, het SSWB of de ZIV-wet, terwijl bij een gerechtelijk onderzoek op grond van artikel 136 WSV een onderzoek dat langer dan één jaar loopt aanhangig kan worden gemaakt bij de Kamer van inbeschuldigingstelling.

13. artikel 17 van het Procedurereglement ZIV-procedure voorziet in vaste conclusietermijnen, terwijl die niet zijn voorzien in het Ger. W of het WSV in het kader van een gerechtelijk onderzoek.

14. het KB-Procedurereglement niet voorziet in een rechtsplegingsvergoeding voor de in het gelijkgestelde partij, terwijl artikel 1022 Ger.W daar wel in voorziet.

15. artikel 17 KB-Procedurereglement dat bepaalt dat laattijdig neergelegde conclusies altijd ambtshalve uit de debatten moeten worden geweerd, terwijl artikel 152 WSV (gerechtelijk onderzoek) en artikel 747 Ger.W (bij arbeidsinspectie) laattijdige conclusies toch toelaten mits akkoord van alle betrokken partijen.

16. artikel 141 §1 3° ZIV-wet bepaalt dat in het kader van een DGEC-controle het onderzoek geheim is (en er geen mogelijkheid is tot inzage van het dossier), terwijl artikel 28 quinquies §1 WSV juncto artikel 21 bis WSV (opsporingsonderzoek) en artikel 57 §1 WSV juncto artikel 61 ter WSV (gerechtelijk onderzoek) weliswaar bepalen dat het onderzoek geheim is, maar wel voorzien in de mogelijkheid tot inzage van het dossier.

Zich beroepend op artikel 877 Ger. W. (en de openbaarheid van bestuur) vragen appellanten dat sommige stukken (Nationaal project, verslag van een bezoek aan O..., identiteitsgegevens van partijen in gelijkaardige zaken, instanties waar ze voor optraden ...) zouden worden vrijgegeven.

Ten gronde roepen ze de nietigheid in van het onderzoek:

Artikel 47 bis WSV werd miskend, vermits ze voorafgaand aan het verhoor niet in kennis werden gesteld van de tenlastegelegde feiten.

Artikel 21. 1° SSWB werd geschonden vermits de sociale inspectie weigerde de nodige informatie te verschaffen om inbreuken te vermijden. De nomenclatuur is namelijk onduidelijk.

De sociaal inspecteurs leefden hun deontologische verplichtingen niet na en schonden artikel 61 SSWB: in strijd met Omzendbrief nr. 573 traden de inspecteurs partijdig op (namelijk via een gekleurde vraagstelling), het onderzoek gebeurde louter "à charge" (er werden bv. geen verzekerden verhoord) en ze hadden een tunnelvisie. Er werd maar rekening gehouden met één verhoor (Mw. N...).

De PV 's hebben geen bijzondere bewijswaarde en schenden algemene rechtsbeginselen:

Het PV werd pas opgestuurd naar appellanten 16 dagen na hun eerste verhoor, hetzij 2 dagen te laat (om bijzondere bewijswaarde te kunnen hebben). Verder bevat het PV van vaststelling geen beknopt relaas van de feiten (zoals nochtans vereist door artikel 64 SSWB).

De beginselen van behoorlijk bestuur werden geschonden. Meer bepaald werden geschonden: de motiveringsplicht (geen duidelijke en gestructureerde redenering), het rechtszekerheidsbeginsel (vermits er niet duidelijk is bepaald wat onder “ tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats” wordt bedoeld).

De bewijsvoering is ook gebrekkig: er is slechts één “à charge” – verklaring en er werd geen rekening gehouden met drie “à décharge” – verklaringen.

De beslissing van de Leidend ambtenaar is nietig: de algemene beginselen van behoorlijk bestuur werden geschonden. Met name werd het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden (geen bijkomende verhoren, met de verklaringen van appellanten werd onvoldoende rekening gehouden ...). Er was ook schending van het rechtszekerheids- / vertrouwensbeginsel (de wet / nomenclatuur is onduidelijk en er bestaat amper rechtspraak) en van het motiveringsbeginsel (de beslissing is niet afdoende, niet pertinent, niet daadkrachtig en steunt niet op bewezen feiten).

Ook het gelijkheidsbeginsel en niet-discriminatiebeginsel werden geschonden. In een ander gelijkaardig dossier kreeg een thuisverpleger/thuisverpleegster louter een verwittiging (in plaats van een sanctie zoals hier). Dit is discriminerend. Ter zake zou dan ook een vraag moeten worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof.

#### **4.2. Korte weergave van het standpunt van geïntimeerde:**

Er is geen reden tot samenvoeging van de dossiers, want het zijn de eigen prestaties van elke appellant die worden ten laste gelegd. De zaken kunnen wel op dezelfde zitting behandeld worden.

O... werd wel bezocht door de sociaal controleurs, maar van hun bezoek werd geen verslag of PV opgesteld.

De verklaringen van Mw. N..., verantwoordelijke van O..., zijn duidelijk, gedetailleerd en genuanceerd.

Artikel 47 bis WSV is niet toepasselijk. Het onderzoek werd gevoerd overeenkomstig de ZIV-wet en het SSWB. Appellanten waren bijtijds voldoende ingelicht over de redenen van het onderzoek.

Artikel 21 SSWB bevat geen informatieplicht (en handelt gewoon over de beoordelingsbevoegdheid van de sociale inspectie).

Er is geen wettelijke definitie van het begrip “tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats van mindervaliden”, maar de tekst is voldoende duidelijk en hoeft geen verdere verduidelijking of interpretatie.

Het onderzoek gebeurde correct (“ à charge” en “à décharge”) en reglementair. Appellanten werden verhoord na in kennis te zijn gesteld van mogelijke inbreuken.

Artikel 61 SSWB werd gerespecteerd.

De verantwoordelijke van O... en 3 verpleegkundigen werden verhoord. Het was niet nodig om ook nog de verzekerden te verhoren.

De algemene rechtsbeginselen werden niet geschonden. Het onderzoek werd gevoerd volgens de bepalingen van de ZIV – wet en het SSWB.

Het PV van vaststelling, de synthesesnota en de gevalsbespreking zijn geen administratieve rechtshandelingen, zodat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen niet van toepassing is.

De DGEC ziet niet in waar het rechtszekerheids- of vertrouwensbeginsel zou zijn geschonden. De Dienst heeft nooit laten uitschijnen dat de ten laste gelegde inbreuk zou getolereerd worden.

Het begrip “tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats” is duidelijk genoeg. O... is een dergelijke woonvorm.

Het zorgvuldigheidsbeginsel werd niet geschonden.

De beslissing van de Leidend ambtenaar is voldoende gemotiveerd. En mocht dit niet het geval zijn geweest, dan nemen de administratieve rechtscolleges kennis van het dossier met volle rechtsmacht.

De bewoners van O... hebben weliswaar een zekere zelfstandigheid, maar dan onder de overkoepelende structuur van O....

Het vervolgingsbeleid van de DGEC is correct en er werd rekening gehouden met artikel 142 §2, zesde en zevende lid ZIV – wet (+ 3.000 €).

O... is een moderne instelling, een moderne gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats voor mindervaliden met de nadruk op zelfstandig zijn, maar dan wel met de mogelijkheid (24/7) tot ondersteuning en/of toezicht. O... is zeker geen assistentiewoning (want het is geen bejaardenvoorziening).

Er is geen reden om nog nieuwe getuigen op te roepen. Er is evenmin reden om vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof. Procedures in het strafrecht, voor de arbeidsinspectie en in RIZIV – zaken verschillen weliswaar, maar ze zijn gewoon niet vergelijkbaar en betreffen totaal verschillende situaties.

De administratieve geldboete is correct begroot. Vermits er geen antecedenten zijn, kan uitstel worden verleend. Het proportionaliteitsbeginsel werd gerespecteerd. Er is geen schending van het Non bis in idem – principe, want de terugvordering is geen straf.

De DGEC beantwoordt vervolgens nog eens 11 vragen die appellanten stelden.

## **5. Beoordeling**

### **5.1. de ontvankelijkheid:**

De verzoekschriften in hoger beroep zijn regelmatig naar tijd en vorm. De hogere beroepen zijn dan ook ontvankelijk, wat door geïntimeerde overigens niet wordt betwist.

### **5.2. ten gronde:**

*Preliminair:* de nomenclatuur is van openbare orde:

Het sociaal zekerheidsrecht wordt geacht de openbare orde te raken (AH Gent, 16.1.1995, J.T.T. 1995, 309; AH Bergen, 11.12.1992, T.S.R. 1993, 299; AH Antwerpen, 14.2.1992, T.S.R. 1993, 390; AH Bsl, 7.1.1991, Rechtspr. Arb. Br. 1991, 180). Een instelling belast met een openbare dienst, zoals een sociale zekerheidsinstelling, mag slechts strikt de voordelen toekennen waarin de wet voorziet, onder de voorwaarden die daarvoor gelden, zo niet worden afgewend van hun wettelijke bestemming en onttrokken aan de gemeenschap van gerechtigden, wat de werking van de openbare dienst in het gedrang brengt (W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium SZR, 2009-2010, p. 106, nr 10161). Zo kan getwijfeld worden of alle bepalingen van de sociale zekerheidswetgeving van openbare orde zijn, moet minstens aangenomen worden dat de bepalingen die het toepassingsgebied (Cass. 3.10.1988, Soc. Kron. 1989, 41; Cass. 24.4.1989, J.T.T. 1989, 295), de vaststelling (Cass. 28.2.1994, R. Cass. 1994, 166) en de bepalingen betreffende de berekening van de vergoeding en de verjaring van openbare orde zijn. De ziekte- en invaliditeitsverzekering, als onderdeel van het sociaal zekerheidsrecht, is dan ook van openbare orde (AH Antw. 6.4.1993, T.S.R. 1993, 418; AH Antw. 2.2.2004, Soc. Kron. 2004, 338; AH Antw. 13.1.2004, Soc. Kron. 2004, 336) en de voorwaarden tot toekenning van uitkeringen moeten strikt worden uitgelegd (AH Bergen, 28.6.1995, I.B. Riziv, 1996/ 3, 358).

Ook de nomenclaturebepalingen zijn dus van openbare orde (AH Antw., 14.12.2010, onuitgegeven, AR 2007/AA/582, raadpl. via Juridat; AH Antw., 22.2.2005, onuitgegeven, AR 20030310, raadpl. via Juridat).

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

Zorgverleners mogen de nomenclatuur niet naar hun hand zetten onder het mom van een teleologische interpretatie (RvS, arrest nr 130208 d.d. 9.4.2004), noch interpreteren bij analogie (vergelijkend met andere beroepen of disciplines), noch "doelgericht", "creatief" of "evolutief" interpreteren of naar billijkheid.

#### 5.2.1. de terugvordering:

##### 5.2.1.1. omtrent de samenvoeging:

De beide zaken zijn samenhangend, zodat een goede rechtsbedeling vereist dat ze worden gevoegd. Het gaat om dezelfde patiënten/verzekerden, dezelfde problematiek en hetzelfde tehuis (O...). De gevorderde bedragen zijn wel verschillend, de principes niet.

De beide zaken worden ook samen behandeld met de zaak P.... (algemeen rolnummer: NA-006-19; XXXX; AR: 08/20), waarvan de 5<sup>de</sup> tenlastelegging gelijkaardig is (samenwoning of niet in O...). Allen hebben ook dezelfde raadslieden. Hun conclusies en argumenten zijn identiek.

##### 5.2.1.2. vragen aan het Grondwettelijk Hof:

Appellanten maakten een "vergelijking van een procedure in het strafrecht, een procedure voor de arbeidsinspectie en een RIZIV – procedure" (bijkomende conclusies, p. 64 e.v.). In werkelijkheid is er geen "procedure voor de arbeidsinspecties" en vergelijken zij een strafprocedure (met opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek, zoals geregeld in het WSV, overwegend benaardstigd door het OM) met onderhavige procedure, benaardstigd door de DGEC.

Appellanten lijsten een aantal verschillen op en menen, zonder verdere argumentatie, dat er discriminatie is. De verschillen zijn nochtans gemakkelijk te verklaren.

Het wetboek van strafvordering bevat het geheel van regels om **misdrijven** (zie artikel 1 SWB) te vervolgen, te berechten en zo nodig te bestraffen met (overwegend) gevangenisstraffen en geldboetes. De finaliteit van het SSWB is geheel anders (zie bevoegdheid van de sociale inspectiediensten: artikel 18 SSWB). Onderhavige procedure beoogt de administratiefrechtelijke beteugeling van **inbreuken** op de ZIV-wetgeving, met een mogelijke terugvordering en eventueel administratieve geldboetes. Bij opsporing van **misdrijven** mogen in principe geen dwangmaatregelen worden genomen (artikel 28 bis §3 WSV). Zo nodig moet een gerechtelijk onderzoek worden gevorderd en wordt het onderzoek toevertrouwd aan een onderzoeksrechter, die wel (onder toezicht van de onderzoeksgerechten --- Raadkamer en Kamer van Inbeschuldigingstelling --- ) maatregelen kan nemen, zelfs als die ingaan tegen grondwettelijk beschermde rechten (vrijheidsberoving, doorzoeken woning, kennisname briefwisseling, onderzoek naar het lichaam ...). In voorkomend geval blijkt het onderzoek dan meestal te gaan over zware misdrijven.

Er is geen reden om vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

- het Grondwettelijk Hof is bevoegd om **wetskrachtige** normen (waaronder volmachten KB's) te toetsen aan de grondwet. Gewone KB's of andere uitvoeringsmaatregelen bv. vallen buiten de toetsingsbevoegdheid van het Hof (GwH 19 juli 2018, nr. 111/2018; 7 februari 2018, nr. 17/2018; 1 juni 2017, nr. 67/2017; 27 januari 2016, nr. 14/2016; 4 december 2014, nr. 178/2014; 6 juni 2013, nr. 79/2013; 8 mei 2013, nr. 64/2013; 18 mei 2011, nr. 84/2011; 5 mei 2011, nr. 67/2011; 30 maart 2011, nr. 48/2011; 22 december 2010, nr. 159/2010; 28 juli 2006, nr. 127/2006; 28 juni 2006, nr. 114/2006; 12 februari 2003, nr. 23/2003; 30 oktober 2001, nr. 133/2001). De volgende vragen hebben betrekking op (uitvoerings-)KB's (waaronder het KB Procedurereglement) en kunnen dus niet worden gesteld: de vragen nrs. 13, 14 en 15.

- de overige gestelde vragen, zeker degene die gaan over het WSV en de onderzoeksgerechten, blijken eerder louter hypothetisch, niet nuttig of dienstig en niet relevant te zijn voor de oplossing van het geschil (--- alleszins ontbreekt elke concrete motivering daartoe en wordt met name niet uiteengezet in welk opzicht de aangehaalde regels door de bedoelde bepalingen zouden zijn geschonden ---), zodat de vragen niet ontvankelijk zijn wegens gebrek aan een persoonlijk belang (GwH 16 december 2010, arrest nr. 141/2010; GwH 20 oktober 2009, arrest nr. 160/2009; GwH 16 mei 2007, arrest nr. 80/2007; GwH 28 juli 2006, arrest nr. 127/2006). Zo is de vraag nr. 5 aangaande "extrapolatie" niet dienstig omdat er nergens sprake is in het dossier van extrapolatie. Een openbaar ministerie wordt evenmin in de kosten verwezen. De vraag zou overigens enkel relevant zijn, voor zover de geïntimeerde in het ongelijk zou worden gesteld (quod non in casu: zie verder). Vermits het in onderhavige procedure gaat om **administratiefrechtelijke inbreuken** (en niet om --- eerder zware --- misdrijven, waar zware gevangenisstraffen op staan) is er geen opsporingsonderzoek door het OM (met medewerking van de officieren van gerechtelijke politie die zeer algemene bevoegdheden hebben, in tegenstelling tot sociale inspectiediensten), noch een gerechtelijk onderzoek door de onderzoeksrechter (en is er a fortiori geen toezicht door Raadkamer of Kamer van Inbeschuldigingstelling). De diverse procedures beogen andere doelstellingen, maar een zekere interactie is nooit uitgesloten. In een recent arrest (GwH 27 juni 2019, NjW 2019, 852 + noot Evelien Timbermont) ging het Grondwettelijk Hof nader in op het onderscheid tussen een visitatie (aangevraagd door een sociale inspectiedienst) en een huiszoeking (in het kader van een gerechtelijk onderzoek "met betrekking tot een of meerdere strafrechtelijke misdrijven", in welk geval er veel meer mogelijkheden zijn voor de belanghebbenden: zie randnr. B.6.2; vgl. sommige vragen gesteld door appellanten in verband met bv. toegang tot het dossier, gevraagde bijkomende onderzoeken ...). Bij visitatie door sociale inspectiediensten zijn

de bevoegdheden beperkter, maar: “... Indien de omstandigheden zulks vereisen, komt het hun toe de feiten aan te geven bij de procureur des konings die de maatregelen zal nemen die noodzakelijk zijn om de strafvordering in werking te stellen en die, indien daar reden toe is, de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig zal maken teneinde een gerechtelijke huiszoeking te laten uitvoeren ...: randnr.B.7.1).

Een vorm van cascade is niet uitgesloten: de sociale inspectie stelt een inbreuk op de nomenclatuur vast (bv. een realiteitsinbreuk). Die inbreuk blijkt ook een misdrijf uit te maken (bv. schriftvervalsing), zodat het dossier kan worden overgemaakt aan het openbaar ministerie (procureur of arbeidsauditeur) dat zich kan beperken tot een gewoon opsporingsonderzoek of (wanneer het misdrijf ernstig is en een huiszoeking noodzakelijk wordt geacht) een gerechtelijk onderzoek kan vorderen met aanstelling van een onderzoeksrechter (wat mede de tussenkomst van de raadkamer zal impliceren): elke opsporingsfase kent haar eigen regels/procedures. De ene procedure sluit de andere dus niet uit, net zomin als de ene procedure, hoewel verschillend, een discriminatie zou inhouden tegenover de andere. Integendeel, er zou pas sprake zijn van discriminatie mochten appellanten, die zich in een wezenlijk verschillende situatie bevinden vergeleken met verdachten in een gerechtelijk onderzoek, gelijk zouden worden behandeld. Het vervolgingsbeleid zelf van een OM valt overigens (tenzij bij kennelijke onredelijkheid) niet onder de toetsingsbevoegdheid van het Grondwettelijk Hof (GwH 2 april 2009, arrest nr. 68/2009).

- de vragen (nr. 3, 4, 10, 11 en 12) in verband met een vergelijking met de procedure voor de Raadkamer, gaan er aan voorbij dat de rechtspleging voor de Raadkamer grondig verschilt van de rechtspleging voor de vonnisgerechten **zonder dat er daarom sprake is van discriminatie** (GwH 11 mei 2017, nr. 52/2017).

- het beginsel van gelijkheid en discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zoverre dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is. Hetzelfde beginsel verzet zich bovendien ertegen dat categorieën van personen die zich ten aanzien van de desbetreffende maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden (zie de beoogde situaties bovenstaande arresten van het Grondwettelijk Hof) op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat (GwH 14 december 2016, arrest nr. 163/2016; GwH 12 februari 2003, arrest nr. 23/2003, randnr. B.17; zie ook in verband met de procedure voor de Raadkamer: GwH 11 mei 2017, arrest nr. 52/2017). Die redelijke verantwoording blijkt alvast niet uit de conclusies van appellanten: er is geen reden om regels van opsporings- of gerechtelijk onderzoek toe te passen op of te toetsen aan de procedure om nomenclatuurinbreuken op te sporen en te sanctioneren.

- de vraag (met name vraag 10) waarom er in het kader van het SSWB geen regeling van procedure zit, is eenvoudig te beantwoorden: als er geen onderzoeksrechter wordt aangesteld, moet zijn mandaat ook niet worden beëindigd en is er geen reden om buiten vervolging te stellen of te verwijzen.

5.2.1.3. vraag om mededeling van de identiteit van partijen in gelijkaardige zaken: de wettelijkheid of niet van anonimisering:

De common law kent een strenge precedentwerking, ook wel bekend als stare decisis, die ervoor zorgt dat een common law-rechter bijna volledig gebonden is door oudere rechtspraak. In de landen met continentaal recht (zoals België) geldt die precedentwerking niet (tenzij na een tweede cassatie) of minder. Toch zullen rechtbanken en hoven mekaar wel degelijk inspireren en is het publiceren van rechtspraak interessant voor zowel rechtsonderhorigen als juristen. Het RIZIV publiceert op de website alle beslissingen van de Kamer van eerste aanleg en van de Kamer van beroep, gegroepeerd per soort zorgverlener.



De beslissingen worden wel geanonimiseerd, maar de zorgverlener kan er uitleg vinden over de nomenclatuur met betrekking tot zijn vakgebied/beroep. Een voorzichtige en nauwgezette zorgverlener zal die beslissingen lezen om fouten te vermijden.

Het is juist dat de algemene rol openbaar is, maar dit heeft niet de draagwijdte die appellanten er aan geven.

Behalve wettelijk voorziene uitzonderingen bestaat er in België (alsnog) geen verplichting tot anonimiseren bij publicatie van rechtspraak. Het beste bewijs is dat het Grondwettelijk Hof en de Raad van State (in principe) niet anonimiseren. Het staat in het Beleid van het Grondwettelijk Hof dat elke partij of belanghebbende derde, overeenkomstig artikel 30quater van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, een verzoek tot anonimisering kan indienen om te voorkomen dat hij of zij kan worden geïdentificeerd in een arrest van het Grondwettelijk Hof. Zonder dat verzoek wordt zelfs het adres van een partij vermeld. Ook aan de Raad van State kan men anonimisering vragen (artikel 5 van het KB van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten van de Raad van State: “ *In uitzonderlijke omstandigheden kan de natuurlijke persoon ...*”). Ook het adres wordt vermeld in de arresten van de Raad van State, maar dit kan eenvoudig omzeild worden door woonstkeuze te doen bij de advocaat (wat overigens veelal gebeurt).

Sommige organisaties publiceren ook rechtspraak aangaande hun materie (bv. UNIA op haar website: alle vonnissen worden geanonimiseerd, zelfs de naam van de magistraten wordt weggelaten).

Toch wordt meestal discretie aanbevolen als het natuurlijke personen betreft (dan enkel initialen) en openbaarheid kan telkens afgewogen worden met mogelijke rechten (recht op privacy) en mogelijke gevolgen.

Ook internationale rechtbanken kunnen anonimiseren, hoewel principiële arresten meestal de naam krijgen van de eiser (SALDUZ – arrest, ALTUN – arrest...). Zo staat er volgende bepaling in het Procedurereglement van het Hof van Justitie:

“ Artikel 95 Anonimiteit

1. Indien de verwijzende rechter anonimiteit heeft toegekend, eerbiedigt het Hof deze anonimiteit in het kader van de bij hem aanhangige procedure.
2. Op verzoek van de verwijzende rechter, een partij in het hoofdgeding of ambtshalve kan het Hof bovendien overgaan tot anonimisering van een of meerdere personen of entiteiten die bij het geding betrokken zijn.

Bij de Europese databank [https://e-justice.europa.eu/content\\_member\\_state\\_case\\_law-13-nl.do](https://e-justice.europa.eu/content_member_state_case_law-13-nl.do) kan men veel rechtspraak terugvinden van alle EU – landen (in België wordt bv. teruggekoppeld naar Juridat). In sommige landen wordt niet geanonimiseerd, in andere wel (bv. Luxemburg; maar dan al niet voor publieke rechtspersonen). Er bestaat geen eenduidigheid.

De bestaande vrijheid heeft als gevolg dat degenen die rechtspraak publiceren (zoals hier het RIZIV) kunnen beslissen te anonimiseren en in voorkomend geval in welke mate.

*De lege ferenda* kan er nu wel op gewezen worden dat er recent wetgevend initiatief was: artikel 782 bis Ger. W. (en de artikelen 337 2<sup>de</sup> lid en 344 WSV) zullen gewijzigd worden; artikel 2 van de wet van 5.5.2019 tot wijziging van het WSV en Ger. W. wat betreft de bekendmaking van de vonnissen en arresten: deze zullen geanonimiseerd

worden op de wijze die de Koning zal bepalen. Deze wet zou normaal in werking getreden zijn op 1.9.2020, maar die inwerkingtreding werd uitgesteld naar 1.9.2021 (Zie commentaar in De Juristenkrant van 9 september 2020, p. 18). Het is ook nog wachten op het uitvoerings-KB.

*Besluitend:* het RIZIV kan wel degelijk de gepubliceerde beslissingen anonimiseren.

#### 5.2.1.4. de geldigheid/nietigheid van het onderzoek:

Deze wordt ook beoordeeld samen met het onderzoek ten gronde naar de tenlasteleggingen.

Voorafgaand: de bewijskracht van de PV's:

De PV's hebben hier geen bijzondere bewijskracht, vermits de PV's geen betrekking hebben op "vaststellingen". Blijkbaar zijn de controleurs wel ter plaatse vaststellingen gaan doen, maar hebben ze daar geen PV van opgemaakt. De Kamer van eerste aanleg gaat er dan ook geen rekening mee houden bij de besluitvorming. De PV's gelden wel als "inlichting", net zoals de meeste PV's van politiediensten (bij misdrijven van gemeen recht). De PV's van verhoor werden ondertekend door de verhoorden. Het is niet zo duidelijk wat appellanten betwisten.

De nietigheid van de beslissing van de Leidend ambtenaar:

(schending algemene beginselen van behoorlijk bestuur: rechtszekerheids-/vertrouwensbeginsel wegens onduidelijke wet + motiveringsbeginsel + gelijkheidsbeginsel)

Vooreerst: het is niet omdat een wetgevende bepaling onduidelijk zou zijn dat de beslissing van de Leidend ambtenaar nietig zou zijn. Als rechtsprekend orgaan had hij de plicht recht te spreken, op straffe van rechtswijgering (cfr. art. 5 Ger. W.).

De Kamer van eerste aanleg kan enkel vaststellen (los van de verdere beoordeling ten gronde) dat de DGEC haar wettelijk opgelegde taak naar behoren heeft vervuld. De DGEC trad dus niet op als "bestuur", maar als administratief controleorgaan (enigszins vergelijkbaar met een openbaar ministerie, dat weliswaar op strafniveau, ook optreedt in het algemeen belang). Het is niet aan appellanten, maar aan de administratieve rechtscolleges, om verder ten gronde te oordelen.

Ten overvloede:

De beginselen van behoorlijk bestuur zijn evenmin van toepassing op de administratieve rechtscolleges (R.v.St., arrest nr. 207.751 van 30 september 2010), met dien verstande dat de administratieve rechtscolleges, net zoals de justitiële gerechten, hun beslissingen moeten motiveren (Grondwettelijk Hof, arrest nr. 98/2014 van 30 juni 2014, sub B.6.2).

Appellante roept onterecht allerlei beginselen van behoorlijk bestuur in die zouden zijn geschonden. Aldus vergist zij zich van procedure en miskent zij het opzet van huidige procedure (die in se niets te maken heeft met bestuurlijk handelen), de opdrachten van de DGEC en de bewijsregeling.

Opdracht van de DGEC (zie daaromtrent ook de website van het RIZIV):

De Dienst heeft (o.m.) de opdracht om na te gaan of de geneeskundige verstrekkingen aangerekend door de individuele zorgverleners en de inrichtingen enerzijds, en de toekenning van de uitkeringen aan de verzekerden anderzijds, in overeenstemming met de wettelijke bepalingen en voorwaarden gebeuren.

Wat de geneeskundige verzorging betreft, voert de DGEC onderzoeken uit die kunnen leiden tot informatieve of preventieve stappen, of uitlopen in administratiefrechtelijke of strafrechtelijke procedures.

De DGEC verzamelt gegevens over de facturering van de geneeskundige verstrekkingen.

Op basis van het resultaat van hun analyse beslist de DGEC of verder onderzoek noodzakelijk is:

- verzamelen van getuigschriften voor verstrekte hulp (GVVH) bij de ziekenfondsen,
- verhoren van verzekerden, getuigen of zorgverleners.
- de geneesheren - inspecteurs stellen elke inbreuk op de wet en de reglementaire bepalingen met betrekking tot de verzekering voor geneeskundige verzorging vast, wat de bevoegdheid inhoudt om de realiteit en de conformiteit van de vergoede verstrekkingen te controleren alsook de eventuele misbruiken van de therapeutische en de diagnostische vrijheid (overconsumptie).

Na studie van die elementen wordt beslist welk gevolg hieraan moet worden gegeven.

Op basis van de hierboven beschreven procedures kan de Dienst:

- het dossier afsluiten zonder gevolg
- het dossier met een waarschuwing afsluiten
- de Leidend ambtenaar opdragen het dossier aanhangig te maken bij de Kamer van eerste aanleg.

De DGEC beoordeelt autonoom de opportuniteit om de zaak al of niet aanhangig te maken bij de Kamers op grond van bvb loutere opportuniteitsoverwegingen (de *minimus non curat praetor*: te kleine of weinig ernstige inbreuken ...) of de haalbaarheid van de vordering (met, in negatief geval, een zogenaamd technisch sepo: gebrek aan --- voldoende --- bewijzen, mogelijke verjaring of onredelijke termijn ...), waarvoor zij zich principieel niet te verantwoorden heeft, met dien verstande dat een verdachte altijd recht heeft op een eerlijk proces en op een behoorlijke rechtsbedeling en dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet moeten worden gerespecteerd.

Zo de DGEC beslist om de zaak aanhangig te maken zal zij de gedaagde informeren over de vastgestelde inbreuken (tenlasteleggingen) in een verzoekschrift (dat summier mag zijn) met verwijzing naar de dossierstukken (gevalsbespreking, synthesesnota ...).

De bewijslevering zelf gebeurt dan voor de administratieve rechtscolleges. Als de DGEC dan faalt in de op haar rustende bewijslast, zal de vordering worden afgewezen.

Ten overvloede: zelfs al zouden één of meer principes door de DGEC zijn geschonden, dan nog speelt dat niet de minste rol, vermits de Kamer van eerste aanleg met volle rechtsmacht oordeelt en haar motivering en beoordeling die (beweerdelijk gebrekkige) van de DGEC vervangt.

#### 5.2.1.4.1. schending van artikel 47 bis WSV:

Het WSV is niet van toepassing op onderhavige procedure, want het gaat hier niet over de vervolging van misdrijven in de zin van de artikelen 28bis WSV en 1 SWB.

Overigens was eerste appellante meer dan voldoende ingelicht over de precieze inhoud van het verhoor (inhoud + periode). De oproepingsbrief was voldoende duidelijk en meer dan beknopt.

#### 5.2.1.4.2. schending van artikel 21. 1° SSWB:

Appellanten preciseren niet welke deontologische verplichtingen niet (afdoende) zouden zijn nageleefd en al zeker niet dat er belangenschade zou zijn.

#### 5.2.1.4.3. schending van artikel 61 SSWB:

(enkel à charge, geen verzekerden verhoord, slechts rekening gehouden met 1 verhoor)

De juiste personen werden verhoord (zie ook verder sub 5.2.1.4.6). Er werd een objectief onderzoek gedaan.

#### 5.2.1.4.4. de definitie van “tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats”:

De betrokken verzekerden wonen in O..., een woonvorm voor volwassenen met een fysieke beperking, erkend door het VAPH.

Volgens appellanten gaat het om “beschut wonen” in een serviceflat. Dit klopt alvast niet met de verklaring van mevrouw N..., verantwoordelijke van O... (“... Het is een gemeenschappelijke woonvorm, gezien alles centraal gelegen is ... Het is een verblijfplaats, voor de meesten definitief, voor mindervaliden. Het is een gemeenschappelijke woonvorm gezien alles centraal gelegen is ...”), noch met die van verzekerde Q... die het heeft over een “gemeenschappelijke verblijfplaats” voor mindervaliden. Er is **constant** toezicht en een **permanentie**, ook 's nachts.

Ook de zus van verzekerde R... bevestigde dat haar broer **niet alleen zou kunnen wonen**, noch fysiek, noch mentaal (“... Hij kan eigenlijk niet alleen wonen. Hij kan niet van de rolstoel naar zijn bed. Hij heeft een elektrische rolstoel. Maar mentaal is hij ook niet zelfstandig, kan hij niet alleen wonen ...”).

Bewoner Q... verklaarde op 31.5.2017: “... Je kan hier gemeenschappelijk eten of op de studio. Ik eet altijd gemeenschappelijk ... . De deur naar de gang is altijd open. De buitendeuren worden 's nachts gesloten ... . 2u per week komt er iemand poetsen en de was doen. Ze zijn van “inzet” (*opmerking van de Kamer van eerste aanleg: allicht wordt hier de S... bedoeld, een dienstenchèquebedrijf*) ... O... voorziet 's nachts een permanentie. Er is altijd iemand, je kan bellen en dan is er hulp. Er zijn nog mensen die meer hulp nodig hebben dan ik ... Alles is hier aangepast. Ze bewaren mijn medisch dossier ook... Er worden ook gemeenschappelijke activiteiten georganiseerd ... Ik heb ook een mentor of aandachtsbegeleider van O... Die begeleidt mij als ik naar het ziekenhuis ga of zo. Hij begeleidt mij ook op mentaal vlak ...”.

Al voordien kwam de Kamer van beroep tot volgende beslissing:

“...De verklaringen van de begeleidster van XXXX zijn duidelijk. Bovendien heeft deze instelling een erkenning van het VAPH als een tehuis voor niet-werkenden, dat zowel de erkenning als bezigheidstehuis als de erkenning als nursingtehuis omvat. De nomenclatuur is duidelijk. Hoe of wat de patiënten van de appellanten deze instelling zelf

dachten of hoe zij deze plaats zagen is uiteraard ondergeschikt aan de nomenclatuur die op hen dient toegepast, rekening houdend met hun leefwereld. Zij dienden derhalve niet gehoord gezien hun situatie duidelijk was. De recente verklaringen en stukken wijzigen niets aan de toestand van destijds en de toen gedane vaststellingen Zelfs indien nooit werd achtergehouden dat de patiënten werden verzorgd in een woonvorm onder begeleiding op zelfstandige basis is XXXX een tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- en verblijfplaats van mindervaliden en bezit het een erkenning van het VAPH als een tehuis voor niet-werkenden De terugvordering betreft de periode tot 30 september 2012, terwijl de stukken waar de appellanten naar verwijzen betrekking hebben op 2013 ...". ( Kamer van beroep, 8 januari 2018, rep. Nr. 01/18, raadpleegbaar op de website van het RIZIV).

Weliswaar ging het in de beslissing van de Kamer van beroep om een andere periode, maar in wezen is er niets veranderd aan de woonvorm zelf. Wel is de financiering gewijzigd met ingang van 1 januari 2017, zit men nu nog in correctiefasen (nu correctiefase 2) en zal de uitrol nog jaren duren, nog los gezien van de lange wachtrijen (zie infra).

Het oude financieringssysteem waarbij voorzieningen werden erkend voor een bepaalde capaciteit en gesubsidieerd werden voor de geboden ondersteuning werd verlaten.

Doelstelling van het nieuwe systeem:

De kentering in het financieringssysteem werd geïnspireerd door de paradigmashift die aan de basis ligt van het Verdrag van de Rechten van Personen met een Handicap. Doel van dit **Verdrag** is het volledige genot door alle **personen met een handicap** van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid te bevorderen, beschermen en waarborgen, en ook de eerbiediging van hun inherente waardigheid te bevorderen (zie de preambule). Niet de handicap op zichzelf vormt het probleem, wel de onaangepastheid van de maatschappij aan de noden van personen met een handicap, waardoor zij hun grondrechten niet kunnen doen gelden.

Dit Verdrag (geratificeerd op 2 juli 2009, in België van kracht sinds 1 augustus 2009) bepaalt in artikel 19:

“ ...

Zelfstandig wonen en deel uitmaken van de maatschappij. De Staten die Partij zijn bij dit Verdrag erkennen het recht van alle personen met een handicap om in de maatschappij te wonen met dezelfde keuzemogelijkheden als anderen en nemen doeltreffende en passende maatregelen om het personen met een handicap gemakkelijker te maken dit recht ten volle uit te oefenen en volledig deel uit te maken van, en te participeren in de maatschappij, onder meer door te waarborgen dat: a. personen met een handicap de kans hebben, op voet van gelijkheid met anderen, vrij hun verblijfplaats te kiezen, alsmede waar en met wie zij leven, en niet verplicht zijn te leven in een bepaalde leefstructuur; b. personen met een handicap toegang hebben tot een reeks van thuis, residentiële en andere maatschappijondersteunende diensten, waaronder persoonlijke assistentie, noodzakelijk om het wonen en de opname in de maatschappij te ondersteunen en isolatie of uitsluiting uit de maatschappij te voorkomen; c. de sociale diensten en faciliteiten voor het algemene publiek op voet van gelijkheid beschikbaar zijn voor personen met een handicap en beantwoorden aan hun behoeften...”

De doelstelling bestaat erin om inclusie van personen met een handicap te bevorderen en hen mogelijkheid te bieden voor meer autonomie en zelfbeschikking. Daarnaast

streeft persoonsvolgende financiering ernaar om personen met een handicap **de regie van hun eigen leven te laten voeren en het recht op ondersteuning en zorg op maat zoveel mogelijk te garanderen** (eigen bel, brievenbus, kitchenette, douche ...).

Eén der appellanten zou gebeld hebben met het RIZIV om te weten te komen waarom woonvorm O... moet beschouwd worden als een “tijdelijke of definitieve gemeenschappelijke woon- of verblijfplaats voor mindervaliden”. De persoon aan de lijn zou geantwoord hebben: “Bij O... heb je niet het gevoel dat je in een instelling binnenkomt, zoals jij zegt, en dat klopt he. En toch beschouwen wij dat als een instelling”.

Dit antwoord geeft aan dat de doelstelling (meer inclusie) bereikt wordt (maar daarom zeker niet moet worden opgevat door verpleegkundigen om meer aan te rekenen: zij kunnen meerdere patiënten behandelen door enkel de gang over te steken).

Mogelijkheden van het persoonsvolgend budget:

Personen met een handicap kunnen zelf kiezen hoe zij het persoonsvolgend budget inzetten en op welke wijze zij de nodige zorg en ondersteuning willen organiseren. Zij kunnen het budget inzetten voor ondersteuning in een collectieve setting of om de nodige zorg en ondersteuning in hun woonsituatie te organiseren. Vandaar ook dat ze zelf (of de personen die hen nog omkaderen) zelfstandige verpleegkundigen kunnen aanspreken.

Zij hebben de mogelijkheid om het budget in te zetten als een voucher of als een cashbudget.

- voucher: de persoon met een handicap kiest zelf de zorginstelling, maar laat de financiering rechtstreeks tussen het VAPH en de zorginstelling verlopen.
- cashbudget: een vorm van financiering van niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning, waarbij de budgethouder beslist om de financiering van die zorg en ondersteuning in liquide middelen op de eigen bankrekening te ontvangen. De persoon met een handicap krijgt dan een maximumbudget per kalenderjaar toegewezen en zorgt zelf voor het bekostigen van die zorg en ondersteuning.

Vaststelling van het persoonsvolgend budget:

Voor de vaststelling van het persoonsvolgend budget wordt enerzijds rekening gehouden met de zorg en ondersteuning die de persoon met een handicap wenst en vraagt en anderzijds met zijn zorgzwaarte of de geobjectiveerde nood aan zorg en ondersteuning. De persoon met een handicap moet een ondersteuningsplan opmaken. Daarbij moet hij zich de vraag stellen hoe hij zijn leven wil organiseren, welke activiteiten hij zelfstandig kan uitvoeren en voor welke activiteiten hij hulp nodig heeft. Na deze vraagverheldering moet hij zijn vraag naar zorg en ondersteuning formuleren in het ondersteuningsplan. De andere pijler voor de vaststelling van het persoonsvolgend budget is de geobjectiveerde nood aan zorg en ondersteuning of de zorgzwaarte die wordt ingeschaald met een zorgzwaarte-instrument.

Het Besluit van de Vlaamse Regering van 24 juni 2016:

Het systeem van persoonsvolgende financiering werd, zoals hoger al aangegeven, gefaseerd geïmplementeerd. Vanaf 1 april 2016 konden personen met een handicap alleen nog persoonsvolgende budgetten aanvragen.

Luidens artikel 46, eerste lid van het decreet van 25 april 2014 persoonsvolgende financiering diende de Vlaamse Regering de maatregelen te bepalen die nodig zijn om de overgang van de financiering van de niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor personen met een handicap die op datum van inwerkingtreding van dit decreet gebruikmaken van die zorg en ondersteuning naar de persoonsvolgende financiering, zoals geregeld in dit decreet, op een coherente manier te laten verlopen, en de termijnen waarin die overgang plaatsvindt.

Zie ook het Besluit van de Vlaamse Regering van 24 juni 2016 houdende de transitie van personen met een handicap die gebruikmaken van een persoonlijke-assistentiebudget of een persoonsgebonden budget of die ondersteund worden door een flexibel aanbodcentrum voor meerderjarigen of een thuisbegeleidingsdienst.

**Besluit:** de financiering werd gewijzigd, maar aan de woonvorm is (voor en na 2017) in wezen niets veranderd en de omkadering is dezelfde gebleven. De mindervaliden (of hun begeleiders) zijn wel zelfstandiger in zekere keuzes, maar er is een enorme wachtrij.

Alle mindervaliden worden nu al wel ingeschaald in een bepaalde budgetcategorie, maar enkel diegenen die niet de nodige ondersteuning krijgen in een thuisbasiscontext (door ouders, familieleden, burens ...: er is sprake van concentrische cirkels en enkel als er geen enkele vorm van steun is in de thuisbasis, bv. bij overlijden van de ouders en het wegvallen van de binnenste concentrische cirkels, wordt een budget toegekend en uitbetaald) of die op korte termijn dreigen zwaar hulpbehoevend te worden (bv. ALS – patiënten van wie de levensverwachting zeer slecht is) krijgen al een persoonsvolgend budget. De bewoners van O... behoren tot die laatste categorie (onmiddellijk hulpbehoevend) en wonen zeker niet zelfstandig, maar wel gemeenschappelijk, zo niet stonden zij nu in de wachtrij (waarvan aangenomen wordt dat die aan het huidige inspanningsritme nog 33 jaren zal bestaan: Dave CEULE, namens diverse gehandicaptenorganisaties, in KNACK, 24 september 2020.).

De interpretatie van appellanten is bijgevolg verkeerd en, nogmaals, laat hen niet toe anders aan te rekenen.

#### 5.2.1.4.6. verhoor van getuigen:

Deze vraag wordt afgewezen en wel hierom:

Het onderzoek werd correct gevoerd. Brochures van O... werden neergelegd (en zijn trouwens ook te consulteren op het internet). De verantwoordelijke van de zorginstelling werd verhoord. De Kamer van eerste aanleg acht zich voldoende ingelicht en vindt geen meerwaarde in het verhoor van nog een directeur, de andere verzekerden/bewoners (voor zover die al te verhoren zijn: de meesten zijn niet meer mobiel) en zeker niet in het verhoor van een gewezen minister (die O... allicht niet eens kent). Appellanten motiveren onvoldoende waarom het verhoor van anderen een meerwaarde zou zijn. Het lijkt een louter dilatoir en mogelijk zelfs obstructief middel (net zoals de hypothetische en niet relevante prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof trouwens).

In een recent arrest van het Hof van Cassatie (25 september 2019, P.19.0334.F) heeft het Hof geoordeeld dat het recht om (nogmaals) getuigen te verhoren niet absoluut is, met dien verstande dat de beslissing tot weigering gemotiveerd moet zijn:

“ Le demandeur fait grief aux juges d’appel de n’avoir pas fait droit à sa demande d’audition, à l’audience, des témoins N. B. et D. A., alors qu’à tout le moins la déclaration de N. B., mère des parties civiles, a été déterminante pour apprécier la culpabilité du prévenu.

En vertu de l’article 6.3.d, de la Convention, toute personne accusée d’une infraction a le droit d’interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d’obtenir la convocation et l’interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. Ce droit n’est pas absolu, le juge pouvant accepter ou refuser une telle demande selon qu’elle apparaisse ou non utile à la manifestation de la vérité et dans le respect de l’équité du procès. Lorsqu’une audition de témoin est demandée par voie de conclusions, le juge, s’il n’y fait pas droit, doit y répondre et motiver son refus. “ .

Vertaling :

*« Eiser verwijt de rechters zijn verzoek om een getuigenverhoor van N. B. en D. A. te hebben afgewezen, hoewel ten minste de verklaring van N. B., moeder van de burgerlijke partijen, van cruciaal belang is geweest om de schuld van de verdachte vast te stellen.*

*Op grond van artikel 6.3.d van het Verdrag, heeft elke beklagde het recht om te getuigen à charge te verhoren of laten verhoren, onder dezelfde voorwaarden als getuigen à décharge. Dit recht is niet absoluut, vermits de rechter het verzoek kan aanvaarden of weigeren naargelang het al of niet nuttig kan zijn voor de manifestatie van de waarheid en het respect voor een eerlijk proces. Wanneer een getuigenverhoor door middel van de conclusies wordt gevraagd, moet de rechter, als hij niet ingaat op de vraag, zijn weigering motiveren.”.*

De bewoners van O... zijn (zwaar) mindervaliden (zie bv. de verklaring van de zus van R..., hierboven al aangehaald). Bovendien is de kans groot dat er collusie is tussen de verzekeren/bewoners en eerste appellanten. De verzekeren zijn patiënten van eerste appellanten en van hen zorgafhankelijk, m.a.w. zij zijn nu in een kwetsbare en beïnvloedbare positie (vgl. met “erfenisbejegening” of “captatie” die plaats vindt wanneer een persoon misbruik maakt van de zwakke gezondheid of leeftijd van een kwetsbare persoon en zijn “zorgpositie” gebruikt om zichzelf te bevoordelen. Dit is een vorm van bedrog en kan leiden tot de nietigheid van een testament).

Het staat appellanten natuurlijk vrij om verklaringen conform de artikelen 961/1 e.v. Ger. W. neer te leggen, maar de rechtscollages kunnen de waarde van die verklaringen nog altijd appreciëren in het licht van de hierboven beschreven beginselen.

De Kamer van eerste aanleg is van mening voldoende te zijn ingelicht om tot besluitvorming te kunnen overgaan.

#### 5.2.1.7. solidariteit: **artikel 164 al. 2 ZIV-wet:**

“... De ten onrechte uitbetaalde prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging die langs de derdebetalersregeling zijn betaald, moeten terugbetaald worden door de zorgverstrekker die de wets- of verordeningsbepalingen niet heeft nageleefd. Indien een natuurlijke persoon of een rechtspersoon de prestaties voor eigen rekening heeft geïnd, is deze samen met de zorgverlener hoofdelijk aansprakelijk voor de terugbetaling ervan...”.



De tweede appellante in beide zaken is bijgevolg solidair gehouden tot terugbetaling (wat ook niet wordt betwist).

## 5.2.2. de administratieve geldboete:

### 5.2.2.1. principes:

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

Hoewel een louter “materieel” misdrijf niet bestaat, is niet noodzakelijk kwade trouw of een ander bijzonder opzet vereist als constitutief bestanddeel van de strafbare inbreuk. Elke inbreuk onderstelt wel altijd een moreel element. Bij gebrek aan nadere precisering of expliciet intentioneel strafbaarheidsvereiste volstaat het bewijs dat de dader de inbreuk wetens en willens, dit wil zeggen vrijwillig en zonder enige dwang, heeft gepleegd (Cass. 7.3.2018, Soc. Kron. 2018, 263). De dader gaat dan pas vrijuit als overmacht, onoverwinnelijke dwaling of een andere schulduitsluitingsgrond is aangetoond, minstens geloofwaardig is (Cass. 25.4.2018, Soc. Kron. 2018, 264; Cass. 21.2.2018, Soc. Kron. 2018, 261; Cass. 27.9.2005, P.05.0371.N/1).

Een administratieve geldboete kan worden opgelegd in geval van een louter administratieve vergissing, onachtzaamheid, slordigheid of onwetendheid.

Onwetendheid zou wel kunnen ingeroepen worden, maar enkel als deze te wijten is aan een onoverkomelijke gebeurtenis waar men geen vat op heeft (AH Antw., 8.4.2008, onuitgegeven, AR 2010623, inzake van: PONJAERT t. RIZIV).

### 5.2.2.2. in concreto:

Als verpleegkundigen de richtlijnen/nomenclatuur verkeerd interpreteren, gaat (schaars) geld verloren dat elders in de gezondheidszorg van groot belang kan zijn. De inbreuken getuigen van een gebrek aan respect voor het systeem dat grotendeels op vertrouwen is gebaseerd (zeker bij een derdebetalingsregeling).

De nomenclatuur is duidelijk genoeg. Van zorgverleners mag worden verwacht dat ze de nomenclatuur, vooral deze met betrekking tot hun beroep, kennen en correct toepassen. Onwetendheid is geen verzachtende omstandigheid. Bij het doelbewust overtreden van de nomenclatuur, om welke reden dan ook, is een effectieve geldboete van 100 % van de verkeerde aanrekeningen volkomen gerechtvaardigd. Bij realiteitsbreuken (dit wil ook zeggen: intellectuele valsheid in geschifte) is 150 % een gepaste sanctie. In huidige zaak kan milder worden gestraft, temeer vermits er geen antecedenten zijn. Zoals reeds gezegd, met de schaarse middelen van volksgezondheid moet correct worden omgesprongen, in het belang van de beroepsgroep waartoe men behoort, de andere zorgverleners en de verzekerden die verzorging nodig hebben en rekenen op solidariteit. Straffen moeten rekening houden met de concrete omstandigheden van de zaak en de houding van degene die wordt vervolgd, maar omwille van het gelijkheidsbeginsel en een uniform vervolgingsbeleid wordt beter niet afgeweken van principes die in het verleden werden toegepast en aanleiding gaven tot een redelijk uniforme bestraffing: gelijke vervolging voor gelijkaardige inbreuken en gelijke bestraffing ervan in gelijkaardige omstandigheden (weliswaar rekening gehouden met de bijzonderheden van elke zaak).

Er wordt geen rekening gehouden met het teruggevorderde bedrag. De terugvordering is immers geen sanctie, maar een burgerlijke herstellvordering die niet onder de NON BIS IN IDEM – regeling valt (zie de Mercuriale van de heer Piet Van den Bon, Eerste

advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Antwerpen, 2 september 2013: “Is het, na de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens van 2009 nog langer te verantwoorden dat Belgische rechters het DNA van het non bis in idem-beginsel verzwakken onder het mom van een geforceerde consolidatie van de zogenaamde intrinsieke verschillen tussen de onderscheiden strafsancities”, die onder meer stelde:

“... Het is echter belangrijk hier de aandacht te vestigen op het onderscheid tussen administratieve sancties strictu sensu en de uitsluiting- en terugvorderingsbeslissing omdat de werkloze niet voldoet aan de toelaatbaarheid- en/of toekenningsvoorwaarden om van werkloosheidsuitkeringen te genieten. Deze uitsluiting van het recht en de terugvordering van wederrechtelijk genoten uitkeringen valt buiten het toepassingsgebied van het non bis in idem - beginsel...”(zie dienaangaande ook: Cass. 27 november 2018, P.18.0007.N; a contrario: Cass. 18 september 2018, P.17.0544.N).

Appellanten menen dat de administratieve sancties die hier kunnen worden gevorderd, veel zwaarder (“disproportioneel”) zijn dan deze voorzien voor misdrijven van gemeen recht (met name vergeleken met: onterende behandeling, opzettelijke slagen en verwondingen, schuldig verzuim, oplichting, misbruik van vertrouwen, valsheid in geschrifte). Het is niet zo duidelijk welke verhouding er bestaat tussen de aangehaalde misdrijven van gemeen recht en de huidige tenlastelegging. Bij de aangehaalde misdrijven kan benevens een geldboete (ook bij valsheid in geschrifte trouwens, in weerwil van hetgeen eerste appellanten beweren: zie artikel 214 SWB) een gevangenisstraf worden opgelegd. Gevangenisstraffen zijn zwaarder dan geldboetes (hoe groot die laatste ook mogen zijn)(Cass. 8 januari 2003, J.T. 2003, 49, R.A.B.G. 2003, 289, noot M. ROZIE, De zwaarte van de werkstraf afgewogen tegen de zwaarte van de gevangenisstraf en de geldboete). Een zeer lichte gevangenisstraf is dus zwaarder dan een zeer zware geldboete. In één geval is conversie noodzakelijk, namelijk wanneer rechtspersonen ingevolge artikel 5 SWB vervolgd worden en een veroordeling oplopen: de gevangenisstraf moet dan omgezet worden in een geldboete (vermits rechtspersonen nu eenmaal geen gevangenisstraf kunnen ondergaan). In voorkomend geval wordt artikel 41 bis SWB toegepast. De geldboetes kunnen dan extreem oplopen (zie: BOUZOUMITA Sammy, Grondwettelijk Hof laat de deur open voor monsterboetes in sociale zaken, Juristenkrant 2019, 6: “... Een concrete toepassing toont aan dat het risico op **astronomische** geldboetes in de praktijk groot is ...”. Het is juist dat een geldboete van 200 % van het teruggevorderde bedrag hoog is. In andere wetgevingen kan een dergelijke boete zelfs oplopen tot 1000 % (zie bv. de wet van december 2009 betreffende het accijnsstelsel van alcoholvrije dranken en koffie, artikel 30).

Rechtscolleges hebben zich niet te mengen in de beleidsopties van de wetgever aangaande het al of niet strafbaar stellen van sommige gedragingen, noch in de keuze van de zwaarte van de er op toe te passen straffen (vermits het laakbaar karakter van bepaalde feiten, de vaststelling ervan als misdrijf, de ernst van het misdrijf en de mate van bestraffing behoren tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever: GwH 28 mei 2019, arrest nr. 89/2019; dit is namelijk een prerogatief van de wetgever, cf. legaliteitsbeginsel: VAN DEN WYNGAERT Chris, Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht, ed. 2006, p. 80), met dien verstande dat de strafvork min – max het de rechtscolleges toch zal toelaten proportionele straffen uit te spreken.

Dat andere verpleegkundigen in een ander dossier een andere straf zouden hebben gekregen is totaal irrelevant en zal te maken hebben met de bedragen en/of het door de DGEC bepaalde vervolgingsbeleid.

De redenering van de DGEC (en de Leidend ambtenaar) kan worden gevolgd. Er werd terecht een geldboete van 50% opgelegd, volledig met uitstel. Dit is, in weerwil van hetgeen appellanten beweren, een milde bestraffing.

## **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.

Recht doende op tegenspraak en na voeging van beide zaken:

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk doch ongegrond; bevestigt de bestreden beslissingen van de Leidend ambtenaar;

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 16 november 2020 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 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:

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

Volgen de handtekeningen:

Martin VOLCKE

Jan VERMEIR

De griffier

De Voorzitter

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 Jacky De Pierre, stemgerechtigd lid voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Louis Paquay, stemgerechtigd lid 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, van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994). De sommen brengen van rechtswege verwijlinteressen op aan de wettelijke rentevoet vanaf de dag volgend op de datum van de beslissing (artikel 156, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wet van 1 juli 1994). Het beroep bij de Kamer van beroep schort de uitvoering van de beslissing niet op (artikel 156, § 2, tweede lid, van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994).**