

KAMER VAN BEROEP
BESLISSING d.d. 8 juni 2020
Algemeen rolnummer: NB-001-19
2015-000104-G-02-000-00001
A.R.: 12/20

Beslissing

In de zaak van:

Mevrouw A..., verpleegkundige, wonende te XXXX – RR nr.: XXXX – Riziv nr. :
XXXX;

Appellante, ter zitting vertegenwoordigd door Mr. B..., loco Mr. C..., advocaten te XXXX
en thans vertegenwoordigd door Mr. D..., advocaat te XXXX.

Tegen:

RIZIV-DIENST VOOR GENEESKUNDIGE EVALUATIE EN CONTROLE, ingeschreven
in KBO met nr. 0206.653.946: Openbare instelling van Sociale Zekerheid, met zetel te
1150 Brussel, Tervurenlaan, 211;.

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



Op de openbare terechtzitting van 28 januari 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. 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 Kamer van eerste aanleg 21 januari 2019, ter kennis gebracht aan de appellante bij aangetekende brief van 24 januari 2019;
- het verzoekschrift tot hoger beroep van de appellante van 21 februari 2019, ontvangen op de griffie van de Kamer van beroep op 22 februari 2019;
- de antwoordconclusies van de geïntimeerde van 6 mei 2019, neergelegd op de griffie van de Kamer van beroep op 7 mei 2019;
- de syntheseconclusies van de appellante van 12 september 2019, ontvangen op de griffie van de Kamer van beroep op 14 september 2019;
- de syntheseconclusies van de geïntimeerde van 26 september 2019, neergelegd op de griffie van de Kamer van beroep op 26 september 2019;
- de vaststelling van de rechtsdag op 28 januari 2020.

Werden gehoord op de openbare terechtzitting van 28 januari 2020:

- mr. B..., loco Mr. C..., advocaat te XXX, voor de appellante;
- mevrouw F... en mevrouw E... voor de geïntimeerde.

De debatten werden gesloten, de zaak werd in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 24 maart 2020, eerste nuttige zitting van de Kamer van beroep. De zaak werd op deze terechtzitting verder in beraad gehouden en voor uitspraak verdaagd omwille van de maatregelen getroffen tegen de verspreiding van het coronavirus.

2. De tenlasteleggingen

De tenlasteleggingen hebben betrekking op prestaties die door mevrouw A... werden aangerekend aan de ziekte- en invaliditeitsverzekering in 2014.

Mevrouw A... studeerde in 1993 af als A1 verpleegkundige.

Na een periode van tewerkstelling in dienstverband startte zij als zelfstandig verpleegster. Op het ogenblik van het onderzoek gevoerd door de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle van het RIZIV (DGEC) organiseerde zij haar activiteiten binnen het kader van een groepspraktijk, de G..., waarvan zij zaakvoerder was en die een aantal verpleegkundigen tewerkstelde.

Op 22 januari 2015 werd de G... in staat van faillissement verklaard.

Het proces-verbaal van vaststelling van 29 juni 2016, opgemaakt door de DGEC naar aanleiding van het door haar gevoerde onderzoek, werd bij aangetekende brief van 12 juli 2016 aan mevrouw A... overgemaakt.

Door de DGEC werden volgende inbreuken ten laste gelegd:

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

Deze tenlastelegging betreft de periode van 01/06/2014 (invoerdatum VI 31/07/2014) tot en met 30/09/2014 (invoerdatum VI 31/10/2014).

De inbreuk wordt gesteund op een schending van artikel 73bis, 1° van de ZIV-wet en van artikel 8, §1, 1° en 2° van de nomenclatuur.

Volgens de DGEC werden er op naam van drie verzekerden, nl. H..., I...en J..., ten onrechte toiletten aangerekend voor een totaal bedrag van 2.620,83 euro, samengesteld als volgt.

Verzekerde	Aantal prestaties	Bedrag ten onrechte	VT	Nog openstaand onverschuldigd bedrag
H...	162	794,64 euro	0	794,64 euro
I...	183	903,51 euro	0	903,51 euro
J...	186	922,68 euro	0	922,68 euro
Totaal	531	2.620,83 euro	0	2.620,83 euro

2.2. Het opstellen/laten opstellen, afleveren/laten afleveren van reglementaire documenten voorzien in de wet of de uitvoeringsbesluiten terwijl de verstrekkingen niet mochten aangerekend worden, aangezien de fysieke afhankelijkheidstoestand van de rechthebbenden niet beantwoordde aan de daartoe vereiste criteria.

Deze tweede tenlastelegging betreft de periode van 01/06/2014 (invoerdatum VI 07/07/2014) tot en met 30/11/2014 (invoerdatum VI 31/12/2014).

De inbreuk wordt gesteund op een schending van artikel 73bis, 2° van de ZIV-wet en van artikel 8, §1, 1°, 2° en 3° van de nomenclatuur.

Volgens de DGEC werd er op naam van zeven verzekerden, nl. K..., L..., M..., N..., O..., P... en Q..., ingevolge een te hoge score op de evaluatieschaal ten onrechte een totaal bedrag aangerekend van 7.825,11 euro. Dit bedrag werd berekend met toepassing van de zgn. verschilregel en is samengesteld als volgt:

Verzekerde	Aantal prestaties	Bedrag ten onrechte	Bedrag ten onrechte na toepassen verschilregel	VT	Nog openstaand onverschuldigd bedrag
Overschatting van de Katzschaal; in plaats van een forfait B kon er maximaal twee toiletten per week aangerekend worden.					
K...	125	962,10 euro	895,76 euro	0	895,76 euro
O...	240	1.612,19 euro	1.487,59 euro	0	1.487,59 euro
Overschatting van de Katzschaal; in plaats van een forfait B kon er maximaal zeven toiletten per week aangerekend worden					
M...	388	2.920,71 euro	2.132,21 euro	0	2.132,10 euro
N...	238	1.612,19 euro	1.131,69 euro	0	1.131,69 euro
P...	238	1.612,19 euro	1.131,69 euro	0	1.131,69 euro
Overschatting van de Katzschaal; in plaats van een forfait A kon er maximaal twee toiletten per week aangerekend worden					
L...	90	573,32 euro	493,22 euro	0	493,22 euro
Q...	135	672,75 euro	552,95 euro	0	552,95 euro
Totaal	1454	9.965,51 euro	7.825,11 euro	0	7.825,11 euro

2.3. Samenvatting

Ingevolge de voormelde inbreuken werd er volgens de DGEC ten onrechte een totaal bedrag van 10.445,94 euro aangerekend, samengesteld als volgt:

Tenlastelegging	Aantal prestaties	Aantal Verzekerden	Bedrag ten onrechte	Bedrag ten onrechte na toepassen verschilregel
TLL1 Niet verleende verstrekkingen	531	3	2.620,83 euro	2.620,83 euro

TLL 2 Niet voldoen aan de voorwaarden (overschatting Katzschaal)	1454	7	9.965,51 euro	7.825,11 euro
<u>Totaal</u>	1985	10	12.586,34 euro	10.445,94 euro

3. De beslissing van de Leidend ambtenaar van 19 april 2017

De Leidend ambtenaar oordeelde bij beslissing van 19 april 2017 als volgt:

“(..) NA ER OVER BERAADSLAAGD TE HEBBEN,

De Leidend ambtenaar van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle

- *stelt vast dat de feiten die vastgesteld zijn in het proces-verbaal van vaststelling van 29 juni 2016 bewezen zijn en houdt ze dus aan;*
- *stelt vast dat de ten laste gelegde feiten een inbreuk zijn op artikel 73bis, 1° en 2° van de gecoördineerde wet;*
- *veroordeelt mevrouw A... tot de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, zijnde **10.445,94 euro** overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de gecoördineerde wet;*
- *legt bovendien overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de gecoördineerde wet aan mevrouw A... een administratieve geldboete op van:*
 - *150% effectief van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties onder tenlastelegging 1, zijnde **3.931,25 euro**;*
 - *150% van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties onder tenlastelegging 2, waarvan 100% effectief zijnde **7.825,11 euro** en 50% met uitstel van drie jaar.”*

Mevrouw A... werd aldus veroordeeld tot een terugbetaling en tot de betaling van een (effectieve) boete voor in totaal 22.202,30 euro.

Zij heeft tegen deze beslissing beroep aangetekend bij de Kamer van eerste aanleg.

4. De bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 21 januari 2019

De Kamer van eerste aanleg oordeelde bij beslissing van 21 januari 2019 als volgt:

“(...) Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en slechts heel gedeeltelijk gegrond;

Bevestigt de bestreden beslissing van de Leidend ambtenaar mits de enkele wijziging dat ook voor de tenlastelegging 1 de administratieve geldboete voor de helft (hetzij 75%) met uitstel wordt verleend voor 3 jaar;

(...)”.

De beslissing van de Kamer van eerste aanleg is in het bijzonder gesteund op volgende motieven.

De Kamer van eerste aanleg achtte de ingeroepen schending van het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechtsinstantie ongegrond en dit gelet op de wettelijke bepalingen en uitgangspunten in zake de benoeming, de samenstelling en het mandaat van de Kamer van eerste aanleg en van de Kamer van beroep.

Ook het verweer betreffende de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur werd als niet gegrond afgewezen.

Ten aanzien van het bewijs van de ingeroepen inbreuken werd door de Kamer van eerste aanleg gewezen op de bijzondere bewijswaarde gehecht aan de materiële vaststellingen van de verbalisanten en op het feit dat de twijfel niet kan gelden als tegenbewijs.

De Kamer van eerste aanleg ging vervolgens per verzekerde in op de tenlasteleggingen en stelde vast dat deze bewezen zijn aan de hand van de verklaringen van de verzekerde, die in een aantal gevallen ook bevestigd werden door de scores van de huisarts.

Een toepassing van de ingeroepen opslorping werd, gelet op de regelgeving, niet mogelijk geacht.

De Kamer van eerste aanleg oordeelde dat een administratieve geldboete kan worden opgelegd en dat de strafmaat gevorderd door de DGEC kan worden gevolgd. Gelet op de afwezigheid van antecedenten werd ook voor tenlastelegging 1 beslist om de boete met uitstel te verlenen en dit voor de helft.

De beslissing van de Kamer van eerste aanleg werd ter kennis gebracht bij aangetekende brief van 24 januari 2019.

Mevrouw A... heeft tegen de beslissing van de Kamer van eerste aanleg hoger beroep aangetekend bij de Kamer van beroep bij verzoekschrift, gedagtekend 20 februari 2019 en ontvangen ter griffie op 22 februari 2019.

5. Beroepsgriev

5.1. Bij syntheseconclusie van 12 september 2019, ontvangen ter griffie op 14 september 2019, vordert de appellante om de beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 21 januari 2019 teniet te doen en aldus:

“In hoofdorde: De vordering van geïntimeerde onontvankelijk, minstens integraal ongegrond te verklaren.

In ondergeschikte orde: Het verzoek tot bijkomende onderzoekshandelingen in te willigen.

In uiterst ondergeschikte orde: Indien Uw Kamer van oordeel zou zijn dat een administratieve geldboete gerechtvaardigd zou zijn - quod non -, om de figuur van de opslorping dan wel de opschorting toe te passen.

In uiterst uiterst ondergeschikte orde:

- *wat betreft tenlastelegging 1: de minimumgeldboete van 50% op te leggen.*
- *wat betreft tenlastelegging 2: de minimumgeldboete van 5 % op te leggen.*

Om de administratieve geldboete met volledig of gedeeltelijk uitstel op te leggen (artikel 157 ZIV-wet 1994).”

5.2. Deze vorderingen zijn, samengevat, gesteund op volgende middelen.

5.2.1. De appellante maakt – volgens de verklaringen afgelegd ter openbare terechtzitting van 28 januari 2020 – preliminair en voor elk ander argument een vergelijking tussen de strafprocedure, een ‘procedure voor de arbeidsinspectie’ en de procedure gevoerd door de geïntimeerde (de zgn. ‘RIZIV-procedure’) voor wat betreft (1) het initiatief van het onderzoek, (2) het onderzoek zelf en (3) de procedure.

Zij stelt dat de ‘RIZIV-procedure’ waaraan zij onderworpen is, financieel verregaande gevolgen heeft en strafrechtelijke kenmerken vertoont, terwijl deze zowel in de fase van de inleiding, de fase van het onderzoek als de fase van de terechtzitting niet dezelfde waarborgen biedt als een strafprocedure. De appellante meent dat er sprake is van een schending van de rechten van verdediging, alsook van het gelijkheidsbeginsel.

De appellante verzoekt de Kamer van beroep om 18 prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof en in het bijzonder te vragen of er sprake is van een schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel vervat in artikel 10 en 11 van de Grondwet, doordat:

1. artikel 28bis, §3 van het Wetboek van Strafvordering (Sv.) (opsporingsonderzoek) en artikel 56 Sv. (gerechtelijk onderzoek) voorzien in een controle op de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee deze verzameld worden, terwijl dit niet voorzien is in het Sociaal Strafwetboek (S. Sw.), noch in het Gerechtelijk Wetboek (Ger. W.), noch in de ZIV-wet 1994;
2. artikel 61quinquies Sv. (gerechtelijk onderzoek) bepaalt dat enkel de onderzoeksrechter kan beslissen over eventuele bijkomende onderzoekshandelingen, terwijl artikel 62 Sv. (arbeidsinspectie en controle door DGEC) bepaalt dat sociale inspecteurs hierover beslissen;

3. artikel 61quinquies Sv. juncto artikel 127, § 3 Sv. (gerechtelijk onderzoek) bepalen dat er bijkomende onderzoeksmaatregelen kunnen gevraagd worden tijdens de loop van het gerechtelijk onderzoek en tijdens de regeling van de rechtspleging door de raadkamer, ten laatste voor de datum van de zitting, terwijl artikel 62 Soc. Sw. (arbeidsinspectie en controle door DGEC) bepaalt dat er enkel bijkomende onderzoeksmaatregelen kunnen gevraagd worden tijdens het verhoor;
4. artikel 61quinquies Sv. (ex artikel 61quater, §5 Sv.) (gerechtelijk onderzoek) voorziet in de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen een beschikking van de onderzoeksrechter betreffende bijkomende onderzoeksmaatregelen, terwijl noch het Soc. Sw. (arbeidsinspectie), noch de ZIV-wet 1994 (controle door DGEC) hierin voorziet;
5. artikel 146, § 2/1 ZIV-wet 1994 (controle door DGEC) voorziet in de mogelijkheid om extrapolatie toe te passen, terwijl dit noch in het Strafwetboek (Sw.) noch in het Wetboek van Strafvordering (Sv.) noch in het Sociaal Strafwetboek (Soc. Sw.) wordt voorzien;
6. artikel 47bis, § 6, 2° Sv. (gerechtelijk onderzoek) bepaalt dat de bewoording van de mededeling van de rechten van de verhoorde persoon worden aangepast in functie van de leeftijd van de betrokkene en/of in functie van een mogelijke kwetsbaarheid van de betrokkene die zijn vermogen aantast om deze rechten te begrijpen, terwijl dit noch in het Soc. Sw. (arbeidsinspectie), noch in het Ger.W., noch in de ZIV-wet 1994 (controle door de DGEC) is voorzien;
7. artikel 75 Sv. (gerechtelijk onderzoek) voorziet dat getuigen steeds de eed moeten afleggen opdat zij de gehele waarheid en niets dan de waarheid zullen zeggen, terwijl noch het Soc. Sw. (arbeidsinspectie), noch het Ger. W., noch de ZIV-wet 1994 (controle door DGEC) voorzien in dergelijke eedaflegging door getuigen;
8. artikel 61ter Sv. (gerechtelijk onderzoek) en 21bis Sv. (opsporingsonderzoek) voorzien in een mogelijkheid om ten allen tijde inzage in het dossier of een afschrift van het dossier te verkrijgen, terwijl het recht op inzage noch in het Soc. Sw., noch in het Ger. W., noch in het kader van een arbeidsinspectie of controle door de DGEC wordt voorzien;
9. artikel 61ter Sv. (gerechtelijk onderzoek) en 21bis Sv. (opsporingsonderzoek) voorzien in wettelijke weigeringsgronden betreffende het inzagerecht, terwijl er noch in het Soc. Sw., noch in het Ger. W., noch in de ZIV-wet 1994 voorzien wordt in wettelijke weigeringsgronden;
10. de artikelen 22 tot en met 28 Sv. (gerechtelijk onderzoek) en artikel 72 Soc. Sw. (arbeidsinspectie) bepalen dat het Openbaar ministerie de strafvordering uitoefent, terwijl artikel 146 ZIV-wet 1994 bepaalt dat de vordering wordt ingesteld door de DGEC;
11. de artikelen 127 tot en met 133 Sv. bepalen dat de regeling van de rechtspleging gebeurt door de raadkamer – die onafhankelijk is samengesteld -, terwijl noch het Soc. Sw., noch het Ger. W., noch de ZIV-wet 1994 (arbeidsinspectie of controle door DGEC) voorzien in een regeling van de rechtspleging door de raadkamer;

12. artikel 135 Sv. (gerechtelijk onderzoek) voorziet in de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen alle beschikkingen van de raadkamer bij de kamer van inbeschuldigingstelling (KI), terwijl dit in het Soc. Sw., het Ger. W. en de ZIV-wet 1994 (arbeidsinspectie en controle door DGEC) niet wordt voorzien;
13. artikel 136 Sv. (gerechtelijk onderzoek) bepaalt dat de KI ambtshalve toezicht houdt op het verloop van het onderzoek, terwijl er noch in het Ger. W., noch in het Soc. Sw., noch in de ZIV-wet 1994 (arbeidsinspectie en controle door DGEC) voorzien wordt in een toezicht van buitenaf op het onderzoek;
14. artikel 136 Sv. (gerechtelijk onderzoek) voorziet in de mogelijkheid voor de in verdenking gestelde of de burgerlijke partij om een onderzoek dat reeds langer dan één jaar loopt, aanhangig te maken bij de KI terwijl het Ger. W., het Soc. Sw. en de ZIV-wet 1994 (arbeidsinspectie en controle door DGEC) niet voorzien in een mogelijkheid om dergelijke onderzoeken aanhangig te maken bij de KI;
15. artikel 17 van het koninklijk besluit (KB) tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en de Kamers van beroep ('Procedurereglement') (controle door DGEC) voorziet in vaste conclusietermijnen, terwijl het Ger. W. (arbeidsinspectie) of het Sv. (gerechtelijk onderzoek) hier niet in voorzien;
16. artikel 1022 Ger. W. (gerechtelijk onderzoek en arbeidsinspectie) voorziet in een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat voor de in het gelijkgestelde partij, terwijl het Procedurereglement (controle door DGEC) hier niet in voorziet;
17. artikel 17 van het Procedurereglement (controle door DGEC) bepaalt dat laattijdig neergelegde conclusies altijd ambtshalve uit de debatten moeten worden geweerd, terwijl artikel 152 Sv. juncto artikel 747 Ger. W. (gerechtelijk onderzoek of arbeidsinspectie) laattijdige conclusies toch toelaten mits een onderling akkoord van alle betrokken partijen;
18. artikel 141, §1, 3° ZIV-wet 1994 (controle door DGEC) bepaalt dat het onderzoek geheim is, en er verder noch in de ZIV-wet 1994, noch in het Soc. Sw. sprake is van een mogelijkheid tot inzage in het kader van een controle door de DGEC of in het kader van een arbeidsinspectie, terwijl artikel 28quinquies, §1 Sv. juncto artikel 21bis Sv. (opsporingsonderzoek) en artikel 57, §1 Sv. juncto artikel 61ter Sv. (gerechtelijk onderzoek), bepalen dat het onderzoek geheim is, maar wel voorzien in een mogelijkheid tot inzage in het dossier.

5.2.2. De appellante werpt voorafgaandelijk ook op dat het beginsel van onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechtsinstantie werd geschonden.

5.2.3. Verder meent zij dat er sprake is van een schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Dit geldt volgens haar vooreerst ingevolge de miskennis van de motiveringsplicht in het proces-verbaal van vaststelling, in de beslissing van de Leidend ambtenaar en in de beslissing van de Kamer van eerste aanleg.

Bovendien acht zij de bewijsvoering, die volgens haar nagenoeg uitsluitend is gesteund op de verklaringen van de verzekerden en nu en dan op de verklaring van een huisarts, gebrekkig.

5.2.4. De appellante stelt dat het gevoerde onderzoek nietig is ingevolge

- een schending van artikel 47bis Sv. bij gebrek aan een beknopte mededeling van de tenlastegelegde feiten voorafgaand aan het verhoor van de appellante;
- het feit dat de sociaal inspecteurs hun onderzoek op een subjectieve wijze hebben gevoerd en dat zij hierbij hun deontologische plichten en de bepalingen van artikel 61 van het Soc. Sw. niet hebben nageleefd;
- het feit dat het onderzoek à charge en niet à décharge werd gevoerd;
- de nietigheid en/of het gebrek aan bewijswaarde van de processen-verbaal wegens schending van artikel 62 van het Soc Sw;
- de fouten in het proces-verbaal van vaststelling in strijd met artikel 64 van het Soc. Sw.

De appellante besluit dat het proces-verbaal van vaststelling elke bijzondere bewijswaarde verliest.

5.2.5. Met betrekking tot de eerste tenlastelegging (het aanrekenen van niet-uitgevoerde verstrekkingen) komt de appellante op basis van een bespreking per verzekerde tot het besluit dat deze niet bewezen werd.

5.2.6. Met betrekking tot de tweede tenlastelegging stelt de appellante in het algemeen dat de richtlijnen voor het beoordelen van de Katz-schalen voor persoonlijke interpretatie vatbaar zijn en dat bepaalde situaties niet beschreven worden in de richtlijnen.

Bovendien kan het herevalueren van iemands afhankelijkheidsgraad van enkele jaren geleden volgens haar de test van de redelijkheid niet doorstaan omdat het opstellen van de Katz-schaal zeer persoonsgebonden is; de gezondheidstoestand van de patiënt wisselend kan zijn; de herevaluatie gebeurt zonder achtergrondkennis of kennis van de psyché van de patiënt; het een gevoelige materie betreft en de geïntimeerde zelf talrijke wijzigingen heeft doorgevoerd betreffende de opstelling van de Katz-schalen.

De appellante merkt op dat de Katz-schaal niet bedoeld is als financieringsinstrument en dat de financiële vergoeding niet in correlatie staat met de verstrekte zorg. Zij wijst er ook op dat er verschillende schalen zijn in functie van de context. De opdracht aan de huisarts om de score binnen de zelfstandige thuisverpleging in te schatten, strookt volgens haar niet met zijn wettelijke verantwoordelijkheid.

De appellante overloopt vervolgens per verzekerde de evaluatie van de Katz-schaal en besluit dat de inbreuk niet bewezen werd.

5.2.7. In ondergeschikte orde vraagt de appellante om bijkomende onderzoekshandelingen te stellen en in het bijzonder verzekerde I... en de dochter van verzekerde P... te verhoren overeenkomstig de rechten verleend door artikel 6 van het EVRM.

5.2.8. Ondergeschikt stelt de appellante dat de administratieve geldboete disproportioneel hoog is.

Zij meent dat zij reeds wordt bestraft door de terugvordering van de aangerekende bedragen, dat het onderzoek werd gevoerd in strijd met het vermoeden van onschuld en dat het opleggen van een boete zware financiële gevolgen met zich zou brengen.

Daarenboven merkt de appellante op dat de geldboete die de correctionele rechtbank zou kunnen opleggen voor de vermeende inbreuken veel lager ligt. Bijgevolg wordt uitdrukkelijk gevraagd om rekening te houden met het proportionaliteitsbeginsel.

De appellante vraagt tenslotte om, gelet op de bovenstaande argumenten, geen administratieve geldboete op te leggen of deze minstens te herleiden tot het minimum. Zij benadrukt dat er geen antecedenten zijn. In zoverre er werd aangetoond dat de inbreuken een collectief misdrijf zouden uitmaken, verzoekt de appellante om de figuur van de opslorping te willen toepassen. Bovendien wordt gevraagd om de gunst van de opschorting te verlenen, dan wel om de boete volledig of gedeeltelijk met uitstel uit te spreken.

5.3. De geïntimeerde acht de voormelde middelen ongegrond en vraagt bij syntheseconclusie van 26 september 2019 om het hoger beroep van de appellante ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren en de bestreden beslissing te bevestigen.

De geïntimeerde stelt vooreerst dat er geen sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel aangezien de vergelijking die de appellante maakt geen betrekking heeft op gelijke situaties.

De geïntimeerde acht het middel betreffende het gebrek aan een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege ongegrond en stelt dat de vrees van de appellante niet objectief gerechtvaardigd is.

De beweerdde schending van de motiveringsplicht wordt evenzeer betwist, net zoals de beweerdde gebrekkige bewijsvoering.

De geïntimeerde is van oordeel dat er geen afdoende redenen zijn om te besluiten tot de nietigheid van het onderzoek of van de processen-verbaal.

De geïntimeerde overloopt de tenlasteleggingen en komt tot het besluit dat deze alle vaststaan en voldoende bewezen zijn. Er is volgens hem bijgevolg geen reden om bijkomende onderzoekshandelingen te stellen.

Ten slotte meent de geïntimeerde dat de administratieve geldboete terecht is opgelegd, temeer daar het niet de eerste keer is dat de aanrekeningen door de appellante het voorwerp van onderzoek hebben uitgemaakt. Hij stelt dat artikel 65 van het Strafwetboek ter zake niet kan worden toegepast en dat er geen reden is om de boete nog verder te herleiden noch om een bijkomend uitstel te verlenen.

*

*

*

6. Bespreking

6.1. De ontvankelijkheid van het hoger beroep

1 Het hoger beroep werd tijdig en regelmatig ingesteld. Het is ontvankelijk.

6.2. De gegrondheid van het hoger beroep

6.2.1. De ingeroepen schending van het gelijkheidsbeginsel en het verzoek tot het stellen van prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk hof

6.2.1.1. De stelling van de appellante

2 De appellante is van oordeel dat de 'RIZIV-procedure' waaraan zij onderworpen is, financieel verregaande gevolgen heeft en strafrechtelijke kenmerken vertoont, terwijl deze zowel in de fase van de inleiding, de fase van het onderzoek als de fase van de terechtzitting niet dezelfde waarborgen biedt als een strafprocedure.

Zij meent dat er sprake is van een schending van de rechten van verdediging, alsook van het gelijkheidsbeginsel.

De appellante verzoekt de Kamer van beroep om 18 prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof en in het bijzonder te vragen of er sprake is van een schending van het gelijkheidsbeginsel vervat in artikel 10 en 11 van de Grondwet (cf. hoger punt 5.2.1.).

6.2.1.2. Wettelijk kader

3 De zgn. 'RIZIV-procedure' waaraan de appellante onderworpen is, betreft de procedure welke van toepassing is op de inbreuken bepaald in artikel 73bis van de Gecoördineerde wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen (afgekort: ZIV-wet 1994).

Artikel 73bis, 1° bepaalt dat, onverminderd eventuele straf- en/of tuchtrechtelijke vervolging en onafgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen bedoeld in Titel III, het de zorgverleners en gelijkgestelden verboden is, op straffe van de maatregelen voorzien in artikel 142, § 1, reglementaire documenten die de terugbetaling toelaten van de geneeskundige verstrekkingen op te stellen, te laten opstellen, af te leveren of te laten afleveren wanneer de verstrekkingen niet werden verleend of afgeleverd of wanneer zij werden verleend of afgeleverd gedurende een tijdelijke of definitieve periode van verbod tot uitoefening van het beroep.

Artikel 73bis, 2° bepaalt dat, onverminderd eventuele straf- en/of tuchtrechtelijke vervolging en onafgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen bedoeld in Titel III, het de zorgverleners en gelijkgestelden verboden is, op straffe van de maatregelen voorzien in artikel 142, § 1, 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.

Om toe te zien op de naleving van de bepalingen van het voormelde artikel 73bis van ZIV-wet 1994 werd krachtens artikel 139 van deze wet in het RIZIV een Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (DGEC) ingesteld. Artikel 139, lid 4, 3° van de ZIV-wet 1994 bepaalt dat de DGEC er onder meer mee belast wordt: de verstrekkingen van de verzekering voor geneeskundige verzorging te controleren op het vlak van de realiteit en conformiteit met de bepalingen van deze wet, van haar uitvoeringsbesluiten en verordeningen en van de overeenkomsten en akkoorden afgesloten krachtens deze zelfde wet.

Artikel 146 van de ZIV-wet 1994 bepaalt dat om de voormelde opdracht te vervullen de DGEC beschikt over inspecterend personeel alsook over administratief personeel bekleed met verschillende graden. Onder het inspecterend personeel vallen o.m. de verpleegkundigen-controleurs.

Het inspecterend personeel is sociaal inspecteur in de zin van artikel 16, 1° van het Sociaal Strafwetboek (cf. art. 146, derde lid ZIV-wet 1994). Zij leggen de eed af overeenkomstig artikel 175 van de ZIV-wet 1994.

Artikel 142, § 2 bepaalt dat de materiële bestanddelen van de in artikel 73bis bedoelde inbreuken door de in artikel 146 bedoelde sociaal inspecteurs vastgesteld worden in een proces-verbaal overeenkomstig artikel 64 van het Sociaal Strafwetboek.

Deze vaststellingen moeten plaatsvinden binnen een termijn van drie jaar, zoals op straffe van nietigheid bepaald in artikel 142 van de ZIV-wet 1994. Op te merken valt dat deze termijn op het ogenblik van de ter zake ten laste gelegde feiten twee jaar bedroeg.

De processen-verbaal tot vaststelling van een inbreuk hebben bewijskracht tot het tegendeel bewezen is, voor zover een afschrift ervan ter kennis wordt gebracht van de vermoedelijke dader van de inbreuk, en, waar nodig, van de in artikel 164, tweede lid, bedoelde natuurlijke persoon of rechtspersoon binnen een termijn van veertien dagen die aanvangt de dag na de vaststelling van de inbreuk door de in artikel 146 bedoelde sociaal inspecteurs (art. 142, § 2, lid 3 ZIV-wet 1994).

Het proces-verbaal tot vaststelling wordt vergezeld van een uitnodiging om binnen de twee maanden vrijwillig over te gaan tot de terugbetaling van de ten onrechte uitgekeerde bedragen (art. 142, § 2, lid 4 ZIV-wet 1994).

Is het terug te betalen bedrag lager of gelijk aan 3 000 euro, dan doet de gehele terugbetaling de administratiefrechtelijke vervolging uitdoven. Is het bedrag hoger dan 3 000 euro of is er sprake van een situatie van herhaling binnen de drie jaar, dan staat de gehele terugbetaling een vervolging niet in de weg (art. 142, § 2, lid 6 en 7 ZIV-wet 1994).

Een inbreuk op een van de bepalingen van artikel 73bis, 1°, 2°, 3° ZIV-wet 1994 behoort tot de bevoegdheid van de Leidend ambtenaar (art. 143, § 1, lid 1, 1° ZIV-wet 1994), tenzij de waarde van de betwiste verstrekking 35 000 euro of meer bedraagt. In dit laatste geval kan de Kamer van eerste aanleg (hierna: KEA) zich hierover rechtstreeks uitspreken (art. 144, § 2, 1° ZIV-wet 1994).

Tegen beslissingen van de Leidend ambtenaar kan een beroep in volle rechtsmacht worden ingesteld bij de KEA (art. 144, § 2 ZIV-wet 1994). Tegen beslissingen van de KEA staat dan weer een beroep in volle rechtsmacht open bij de Kamer van beroep (hierna: KvB) (art. 144, § 3 ZIV-wet 1994).

Artikel 142, §1, 1° van de ZIV-wet 1994 bepaalt dat, onverminderd eventuele strafrechtelijke en/of tuchtrechtelijke sancties, de zorgverleners en gelijkgestelden die zich niet schikken naar de bepalingen van artikel 73bis de hiernavolgende maatregelen opgelegd worden: de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging werden ten laste gelegd en een administratieve geldboete van 50 % tot 200 % van de waarde van de terugbetaling, bij een inbreuk op de bepalingen van artikel 73bis, 1°.

Artikel 142, §1, 2° van de ZIV-wet 1994 bepaalt dat, onverminderd eventuele strafrechtelijke en/of tuchtrechtelijke sancties, de zorgverleners en gelijkgestelden die

zich niet schikken naar de bepalingen van artikel 73bis de hiernavolgende maatregelen opgelegd worden: 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 % tot 150 % van de waarde van de terugbetaling, bij een inbreuk op de bepalingen van artikel 73bis, 2°.

6.2.1.3. De ingeroepen schending van het gelijkheidsbeginsel

4 De appellante somt een aantal verschillen op tussen het onderzoek door de DGEC en de administratiefrechtelijke 'RIZIV-procedure' enerzijds, en het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, het gerechtelijk onderzoek en de strafprocedure, anderzijds, om vervolgens te besluiten dat er sprake zou zijn van een schending van de rechten van verdediging en van het gelijkheidsbeginsel.

Deze vergelijking laat dergelijke conclusie echter niet toe om volgende redenen.

5 Zoals de geïntimeerde terecht inroept, blijken de verschillende behandeling en procedures waarnaar zij verwijst, vooreerst geen betrekking te hebben op gelijke situaties.

De appellante wil twee verschillende situaties met elkaar vergelijken, namelijk de persoon die in het kader van een strafonderzoek en van een strafprocedure wordt aangesproken wegens het plegen van misdrijven met mogelijke strafsancities tot gevolg, enerzijds, en de zorgverlener die in het kader van de administratiefrechtelijke procedure wordt aangesproken voor inbreuken op artikel 73bis van de ZIV-wet 1994 met een mogelijke terugvordering en een administratieve geldboete tot gevolg, anderzijds.

Het strafrechtelijk *opsporingsonderzoek* betreft het geheel van de handelingen die ertoe strekken de misdrijven, hun daders en de bewijzen ervan op te sporen en de gegevens te verzamelen die dienstig zijn voor de uitoefening van de *strafvordering* (art 28bis, § 1 Sv.). Het *gerechtelijk onderzoek* is het geheel van de handelingen die er (in het kader van een strafonderzoek) toe strekken de daders van misdrijven op te sporen, de bewijzen te verzamelen en de maatregelen te nemen *die de rechtscolleges in staat moeten stellen met kennis van zaken uitspraak te doen*. Het wordt gevoerd onder de leiding en het gezag van de onderzoeksrechter (art. 55 Sv.).

De appellante wordt in voorliggende zaak echter niet aangesproken voor het plegen van misdrijven. Van de mogelijkheid tot mededeling van de feiten aan het Openbaar ministerie werd er ter zake klaarblijkelijk geen gebruik gemaakt en van een strafrechtelijke vervolging is er evenmin sprake (cf. art. 142, § 1, lid 4 ZIV-wet 1994).

Naargelang het type inbreuk (administratiefrechtelijk of strafrechtelijk) dat het onderwerp uitmaakt van een onderzoek, vaststelling of procedure, gelden andere bepalingen. Het essentieel verschil tussen beide types zorgt er ook voor dat er in feite geen vergelijking mogelijk is.

Zo zijn er op de administratiefrechtelijke RIZIV-procedure en de strafprocedure andere termijnen van vaststelling, vervaltermijnen of verjaringstermijnen van toepassing (art. 142, §2 en §3 ZIV-wet 1994 vs. art. 21 V.T.Sv.).

Daarnaast kan in een strafprocedure de onderzoeksrechter iemand van zijn vrijheid beroven (art. 56, § 1 Sv.); bevoegdheid waarover de sociaal inspecteurs (art. 146 ZIV-wet 1994 en Soc. Sw.) niet beschikken. Gelet op het verregaande karakter van de

maatregelen die in het kader van een gerechtelijk onderzoek kunnen worden genomen, voorziet het Wetboek van Strafvordering in een toezicht en controle hierop via de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling. Dit is in het kader van het onderzoek door de DGEC niet aan de orde.

Bovendien verloopt het verhoor van getuigen door de onderzoeksrechter op een dwingende wijze (art. 71 e.v. Sv.), terwijl het verhoor van getuigen door een sociaal inspecteur dit dwingend karakter niet heeft. Hoogstens zou een proces-verbaal van belemmering van toezicht kunnen worden opgesteld (cf. art. 209 Soc. Sw.).

6 De appellante wijst weliswaar ook op gelijkenissen, met name het feit dat de procedure waaraan zij onderworpen is, strafrechtelijke kenmerken vertoont en financieel verregaande gevolgen kan hebben, doch noch het ene noch het andere weerlegt de wezenlijke verschillen met het strafonderzoek en de strafvervolgning.

Het feit dat de administratieve geldboete als een soort straf in de zin van het EVRM kan worden beschouwd en de procedure als strafrechtelijk in de zin van artikel 6 van het EVRM, betekent niet dat de appellante zich in een gelijke of een gelijkaardige situatie bevindt als de persoon die betrokken is in een strafonderzoek of in een strafprocedure in de zin zoals hoger geschetst. In dit verband past het overigens op te merken dat, hoewel een administratieve geldboete niet alleen beoogt de zorgverlener ervan te weerhouden om in de toekomst inbreuken te plegen op de nomenclatuur, maar ook een sanctionerend karakter heeft, dit niet hetzelfde stigmatiserend karakter heeft als een correctionele straf.

Ook het feit dat de terugbetaling van de ten onrechte aan de ziekteverzekering aangerekende prestaties zware financiële gevolgen kan hebben, is geen reden om de gelijkennis met een strafvervolgning voorop te stellen. Deze terugbetaling betreft immers een herstelmaatregel die specifiek bedoeld is om de ziekte- en invaliditeitsverzekering, - en aldus overheidsgeld -, te beschermen tegen fouten die het systeem ten gronde zouden kunnen richten (cf. Arbitragehof 29 november 2006, nr. 185/2006).

Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dan ook dat de vergelijking die de appellante maakt, geen betrekking heeft op gelijke situaties.

7 De grondwettelijke regels van gelijkheid en niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is (cf. GwH 15 maart 2011, nr. 41/2011 (B.6.1.), GwH 14 december 2016, arrest nr. 163/2016).

De vorderingen in deze zaak worden beoordeeld via een administratiefrechtelijke en niet via een strafrechtelijke procedure.

Het betreffen administratiefrechtelijke inbreuken (art. 73bis ZIV-wet 1994), gesanctioneerd met administratieve geldboetes (art. 142, §1 ZIV-wet 1994), die beogen de betrokken zorgverleners bewust te maken van het feit dat het ten onrechte aanrekenen van prestaties ten nadele van de verplichte ziekteverzekering niet kan getolereerd worden en hen ervan te weerhouden nieuwe inbreuken te plegen in de toekomst.

Het verschil in behandeling blijkt ter zake op een duidelijk en objectief criterium te berusten, nl. de hoedanigheid van zorgverlener en het specifieke contentieux betreffende de tegemoetkoming in de kosten van geneeskundige verstrekkingen.

Ten aanzien van het voorafgaand onderzoek oordeelde het Arbitragehof in dit verband in 2003 als volgt: *“Rekening houdend met het technisch karakter van de materie is het niet onredelijk dat het voorafgaand onderzoek toevertrouwd is aan de ambtenaren van het RIZIV en dat zij kunnen deelnemen aan de debatten ter zitting. (...)”* (cf. Arbitragehof 12 februari 2003, nr. 23/2003).

Ten aanzien van het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedures voor verschillende rechtscolleges in verschillende omstandigheden werd door het Grondwettelijk Hof bovendien geoordeeld dat dit op zich geen discriminatie betreft. Het Hof overwoog in dit verband:

“B.5.1.(...). Van discriminatie zou slechts sprake zijn indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedureregels een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen met zich zou meebrengen (GwH 11 mei 2017, nr. 52/2017, zie ook overweging B.7.2. Arbitragehof 30 oktober 2001, nr. 133/2001).

Dat er redenen zijn om tot een onevenredige beperking van de rechten van de appellante te besluiten, kan niet bij voorbaat worden aangenomen. Het onderzoek werd ter zake gevoerd door sociaal inspecteurs die gebonden zijn door desbetreffende wettelijke bepalingen opgenomen in het Sociaal Strafwetboek en in de ZIV-wet 1994. De daarop volgende administratiefrechtelijke procedure, bepaald in artikel 145, § 1 van de ZIV-wet 1994 en nader uitgewerkt in het Procedurereglement, voorziet bovendien in een tegensprekelijke procedure met alle waarborgen van de rechten van verdediging.

Op de vraag of de verschillen die de appellante ten aanzien van het strafonderzoek en de strafvordering aanhaalt, niettemin zouden wijzen op een onevenredige beperking van haar rechten, wordt door de appellante ook niet concreet geantwoord, laat staan dat dit nader wordt uiteengezet.

Bijgevolg blijken er ook geen redenen te worden aangehaald om bij een verschillende behandeling in verschillende omstandigheden te kunnen besluiten tot discriminatie.

6.2.1.4. Het verzoek tot het stellen van prejudiciële vragen

8 Gelet op wat voorafgaat, dient de Kamer van beroep vast te stellen dat er geen afdoende aanleiding is om over te gaan tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

Krachtens artikel 26, § 1, 3^o van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, doet dit Hof, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak bij wege van arrest op vragen omtrent de schending door een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel van de artikelen van titel II "De Belgen en hun rechten", en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet.

Artikel 26, § 2 bepaalt:

“Indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen voor een rechtscollege, dan moet dit college het Grondwettelijk Hof verzoeken op deze vraag uitspraak te doen.

Het rechtscollege is daartoe echter niet gehouden:

1^o wanneer de zaak niet door het betrokken rechtscollege kan worden behandeld om redenen van onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid, tenzij wanneer die redenen

ontleend zijn aan normen die zelf het onderwerp uitmaken van het verzoek tot het stellen van de prejudiciële vraag;

2° wanneer het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak heeft gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp.

Het rechtscollege waarvan de beslissing vatbaar is voor, al naar het geval, hoger beroep, verzet, voorziening in Cassatie of beroep tot vernietiging bij de Raad van State, is daartoe evenmin gehouden wanneer de wet, het decreet of de in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel een regel of een artikel van de Grondwet bedoeld in § 1 klaarblijkelijk niet schendt of wanneer het rechtscollege meent dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen.”

Overeenkomstig het derde (en laatste) lid van het voormelde artikel 26, §2, 2° van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 dient de Kamer van beroep vooreerst vast te stellen dat de vergelijkingen die de appellante maakt, het gelijkheidsbeginsel om de voormelde redenen klaarblijkelijk niet schenden (cf. hoger punt 6.2.1.3.) en dat er bijgevolg niet afdoende reden is om over te gaan tot het stellen van een prejudiciële vraag.

Bovendien toont de appellante ten aanzien van de prejudiciële vragen die zij vooropstelt, niet aan dat zij bepalend zouden zijn voor de oplossing van het huidig geding. De vragen worden vanuit een theoretisch kader en vanuit een vergelijking tussen procedures opgesomd, zonder dat werd ingegaan op het feit dat dit een onevenredige beperking van de rechten van de appellante met zich zou hebben gebracht en dat dit gevolgen zou hebben voor de beoordeling van de zaak.

Dit vormt een reden te meer om te besluiten dat er geen afdoende aanleiding bestaat om over te gaan tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof (cf. GwH 20 februari 2020, nr. 33/2020).

Ten slotte past het ten aanzien van de vooropgestelde prejudiciële vragen vermeld onder nr. 5 en nr. 16 op te merken dat deze ter zake hoe dan ook niet aan de orde zijn.

De prejudiciële vraag nr. 5 betreft de mogelijkheid voor sociaal inspecteurs om gebruik te maken van extrapolaties in de zin van artikel 146, §2/1 van de ZIV-wet 1994. Ter zake blijkt er echter geen sprake te zijn van enige toepassing van deze mogelijkheid.

Ten aanzien van vraag 16 in verband met het ontbreken van een tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat voor de in het gelijkstelde partij dient bovendien te worden gewezen op het feit dat de appellante ter zake niet als dergelijke partij kan worden beschouwd (cf. hierna punt 23 e.v.). De ingeroepen schending van het gelijkheidsbeginsel kan voor de appellante bijgevolg hoe dan ook geen soelaas bieden.

6.2.2. De ingeroepen schending van het beginsel van onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechtsinstantie

9 De appellante stelt dat het in artikel 6.1. van het EVRM gewaarborgde recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie geschonden is omdat de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep hieraan niet zouden voldoen.

Als reden daartoe wordt aangehaald dat deze instanties werden opgericht “*in de schoot*” van het RIZIV (art. 144 ZIV-wet 1994) en daarmee organiek verknocht zijn; dat de griffie wordt bemand door personeelsleden van het RIZIV (art. 145 ZIV-wet 1994) en de

communicatie via de griffie verloopt; dat de Kamer van eerste aanleg en de Kamer van beroep zetelen in de gebouwen van het RIZIV en dat de leden een financiële vergoeding ontvangen van het RIZIV.

De appellante besluit dat er bijgevolg minstens een schijn van partijdigheid ontstaat en dat haar rechten geschonden zijn.

De Kamer van beroep kan deze stelling evenwel niet bijtreden om volgende redenen.

10 Het recht op een eerlijk proces en op een onafhankelijke en onpartijdige rechter geldt ter zake onverkort. Dit uitgangspunt dient te worden gerespecteerd en staat op zich niet ter discussie.

Zoals reeds werd geoordeeld door het Grondwettelijk Hof (arrest nr. 15/2019 van 31 januari 2019), door de Raad van State (zie b.v. arrest nr. 244.420 van 9 mei 2019) en door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (zie arrest nr. 52691/13 van 18 december 2018, R... t/ België) waarborgt de samenstelling van de Kamer van beroep ook de vereiste onafhankelijkheid en de objectieve onpartijdigheid.

De Kamer van beroep doet in deze zaak uitspraak als rechtscollege met volle rechtsmacht (cf. RvS 14 februari 2013, nr. 222.509, www.raadvst-consetat.be).

Deze uitspraak komt in de plaats van deze van de Kamer van eerste aanleg, ongeacht of het hoger beroep wordt ingewilligd of afgewezen. Dit betekent dat de vraag of de Kamer van eerste aanleg al dan niet een onafhankelijke en onpartijdige instantie is, in de huidige stand van de zaak geen weerslag heeft op de oplossing van het geschil. Op deze vraag dient thans dan ook niet te worden ingegaan (cf. RvS 14 februari 2013, nr. 222.509; www.raadvst-consetat.be).

Het recht op een eerlijk proces vereist dat de Kamer van beroep als rechterlijke instantie onafhankelijk is van de partijen betrokken in de zaak.

Gelet op het geheel van de wettelijke bepalingen en uitgangspunten in zake de benoeming, de samenstelling en de bevoegdheid van de Kamer van beroep, is deze onafhankelijkheid van de Kamer van beroep ten aanzien van de partijen en in het bijzonder ook ten aanzien van het RIZIV of haar Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle ook gewaarborgd en dit om volgende redenen.

De Kamer van beroep is krachtens de wet samengesteld uit:

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

In de huidige zaak is de Kamer van beroep samengesteld uit een magistraat-voorzitter, twee leden, artsen, voorgedragen door de verzekeringsinstellingen en twee leden, verpleegkundigen, vertegenwoordigers van de representatieve verenigingen van verpleegkundigen.

Deze leden zijn, zoals bij wet voorgeschreven, benoemd door de Koning en dit hetzij in hoedanigheid van magistraat, hetzij op basis van een voordracht door verzekeringsinstellingen of door representatieve organisaties/verenigingen van zorgverleners of verzorgingsinstellingen (art. 145, § 1 ZIV-Wet 1994).

Enkel de voorzitter-magistraat van de Kamer van beroep, die uit de aard van zijn/haar functie waakt over de onafhankelijkheid van de Kamer, heeft beslissingsbevoegdheid.

De overige leden hebben enkel een raadgevende stem. Hun mandaat is onverenigbaar met dat van lid van het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle (art. 145, § 2, tweede lid ZIV-wet 1994). Deze raadgevende leden zetelen niet als vertegenwoordiger van een verzekeringsinstelling of de beroepsgroep die hen heeft voorgedragen, maar in hun persoonlijke naam (cf. RvS 14 februari 2013, nr. 222.509; RvS 3 november 2016, nr. 236.345, www.raadvst-consetat.be). Zij leggen de bij decreet van 20 juli 1831 voorgeschreven eed af betreffende de naleving van de wet (art. 145, § 9 van de ZIV-wet 1994, ingevoegd bij wet van 19 maart 2013). Zij oordelen vrij en naar eigen goeddunken en zij hebben geen instructies te ontvangen van de verzekeringsinstelling of beroepsgroep die hen heeft voorgedragen.

De duur van het mandaat van de voorzitter en de leden van de Kamer van beroep is bepaald op vier jaar en is hernieuwbaar (art. 145, § 2, derde lid ZIV-Wet 1994).

Alle voormelde elementen in acht genomen, kan enkel worden besloten dat het wettelijk kader, zoals toegepast in de praktijk, de nodige waarborgen biedt inzake de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de Kamer van beroep, opdat het recht op een eerlijk proces wordt gewaarborgd.

11. De elementen die de appellante aanvoert, ondergraven de voormelde rechten en waarborgen niet.

Dit geldt vooreerst voor de stelling dat de Kamer van beroep zou zijn opgericht “in de schoot van het RIZIV”.

Dit laatste strookt niet met de tekst van artikel 144, § 1 van de ZIV-Wet 1994 waarin enkel is vermeld dat deze kamer worden ingesteld “bij” de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle. De Kamer van beroep maakt bijgevolg geen deel uit van deze Dienst (cf. RvS 14 februari 2013, nr. 222.509; RvS 3 november 2016, nr. 236.345, www.raadvst-consetat.be). De Dienst is evenmin vertegenwoordigd in de Kamer van beroep en de Kamer van beroep is het RIZIV geen verantwoording verschuldigd voor haar beslissingen. Enkel de voorzitter-magistraat van de Kamer van beroep heeft trouwens beslissingsbevoegdheid (cf. RvS 9 mei 2019, nr. 244.420).

De wijze waarop de structuur van het RIZIV op een website in beeld wordt gebracht of beschreven, kan hieraan op geen afbreuk doen. De Kamer van beroep kan niet als een orgaan van het RIZIV worden beschouwd. Het betreft een administratief rechtscollege in de zin van artikel 161 van de Grondwet (cf. artikel 144, § 1 ZIV-Wet 1994), benoemd door de Koning en, onafhankelijk van het RIZIV of haar diensten, samengesteld voor een duur van minstens vier jaar.

De DGEC is ter zake procespartij, doch geen rechter. Zij is niet vertegenwoordigd in de Kamer van beroep en de personeelsleden van deze Dienst nemen als dusdanig ook geen deel aan de beraadslaging. Het feit dat de leden van de griffie door de Leidend ambtenaar van de Dienst worden aangewezen uit de personeelsleden van deze dienst, is geen reden om anders te oordelen en doet geen afbreuk aan de onafhankelijkheid van de Kamer van beroep. De appellante voegt hieraan toe dat ook de communicatie 'met de tegenpartij' via de griffie zou verlopen, doch waarop dit zou slaan, is zeer vaag en onduidelijk. Enig argument kan dit alvast niet opleveren.

De enkele omstandigheid dat de Kamer van beroep, zoals bij wet bepaald, zetelt in de lokalen van het RIZIV (art. 145, § 3 ZIV-Wet 1994) biedt binnen deze context evenmin een reden tot twijfel omtrent de onafhankelijkheid van dit rechtscollege (cf. RvS 29 juni 2004, nr. 133.338, www.raadvst-consetat.be).

Hetzelfde geldt ten slotte voor het feit dat de leden van de Kamer van beroep presentiegelden ontvangen per zitting. De toekenning van dit presentiegeld is bij wet bepaald (cf art. 208 ZIV-wet 1994) en het bedrag werd bij koninklijk besluit vastgesteld. De voorstelling van zaken door de appellante, als zouden de leden van de Kamer van beroep financiële vergoedingen ontvangen van 'de tegenpartij', gaat voorbij aan het feit dat de wetgever over de toekenning ervan heeft beslist. Dergelijke beslissing brengt de onafhankelijkheid van de rechtsinstantie niet in het gedrang, en dit ook niet ten aanzien van de overheid die in uitvoering daarvan de prestaties vergoedt (cf. RvS nr. 244.420 van 9 mei 2019). Een andere opvatting zou de functie van rechter onmogelijk maken (cf. RvS nr. 244.420 van 9 mei 2019).

Volledigheidshalve past het op te merken dat enige vergelijking met het arrest Wilson gewezen door het Europees Hof van Justitie ter zake niet opgaat (cf. HvJ 19 september 2006, C-506/04). Om welke reden de leden die deel uitmaken van de Kamer van beroep in de huidige zaak kunnen geacht worden een concurrentieel tegenstrijdig belang te hebben bij een vordering tot terugbetaling van ten onrechte aangerekende verstrekkingen, gesteld ten aanzien van de appellante, is ter zake immers de vraag. Hierop blijft de appellante het antwoord schuldig. (cf. RvS 14 februari 2013, nr. 222.509).

Het middel betreffende het gebrek aan onafhankelijkheid of onpartijdigheid kan niet worden aangenomen.

6.2.3. De ingeroepen schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur

6.2.3.1. De ingeroepen schending van de motiveringsplicht

12 De appellante werpt op dat de motiveringsplicht ter zake werd geschonden en beroept zich daartoe vooreerst op een schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen doordat er volgens haar in het proces-verbaal van vaststelling, in de synthesesnota en in de gevalsbespreking niet nauwkeurig werd gemotiveerd waarom een inbreuk weerhouden werd.

De geïntimeerde betwist de ingeroepen schending omdat de wet van 29 juli 1991 volgens hem niet van toepassing is op de voormelde documenten.

Dit verweer is naar het oordeel van de Kamer van beroep terecht om volgende redenen.

Overeenkomstig artikel 1 van de wet van 29 juli 1991 is een bestuurshandeling een "eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die

beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur”.

Dit houdt in dat de bedoelde rechtshandeling direct rechtsgevolgen teweegbrengt en een uitvoerbare kracht heeft, waarbij het bestuur zich kan beroepen op het voorrecht van de directe tenuitvoerlegging en zich niet eerst tot de rechter hoeft te wenden alvorens zijn beslissing te kunnen uitvoeren (J. VANDE LANOTTE & C. CEREXHE, *De motiveringsplicht van bestuurshandeling*, Brugge, Die Keure, 1992, blz. 23-24).

Noch het proces-verbaal van vaststelling, noch de synthesenota of de gevalsbespreking kunnen echter worden beschouwd als een dergelijke uitvoerbare rechtshandeling.

Het feit dat er bij het proces-verbaal van vaststelling een ‘uitnodiging’ wordt gevoegd om tot ‘vrijwillige’ terugbetaling over te maken, is geen reden om anders te oordelen. Integendeel.

Hetzelfde geldt voor het argument dat aan het proces-verbaal van vaststelling rechtsgevolgen verbonden zijn, onder meer voor wat de tijdigheid en de bewijskracht ervan betreft. Dit zegt op zich immers niets over de uitvoerbare kracht van de rechtshandeling en belet ook niet dat er verdere stappen te ondernemen zijn alvorens er sprake kan zijn van een tenuitvoerlegging.

Vermits de wet van 29 juli 1991 geen toepassing kan vinden, kan er ten aanzien van het proces-verbaal van vaststelling, de synthesenota of de gevalsbespreking bijgevolg geen sprake zijn van een schending ervan.

13 De appellante beroept zich in de tweede plaats op een schending van de motiveringsplicht in de beslissing van de Leidend ambtenaar als orgaan van actief bestuur.

Ook dit argument kan echter niet worden bijgetreden.

In tegenstelling tot een rechtscollege is het bestuur bij de motivering van de beslissing er niet toe gehouden om systematisch een antwoord te geven op de diverse feitelijke en juridische argumenten welke een belanghebbende naar voren brengt

Het volstaat dat uit de motivering van de beslissing blijkt dat de argumenten van appellante, zoals vermeld in haar verweerschrift, in de besluitvorming betrokken werden en dat hieruit minstens impliciet kan worden afgeleid waarom deze argumenten in het algemeen niet werden aanvaard.

De motivering moet afdoende zijn en de betrokkene in staat stellen om te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische overwegingen de beslissing is genomen (art. 3 wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen).

De Kamer van beroep stelt vast dat aan de voormelde vereisten voldaan werd. In de huidige zaak vermeldt de bestreden beslissing:

- de uitgesproken sancties (terugvordering en administratieve geldboete) en de wettelijke grondslag ervan;
- de feiten waarop de sancties betrekking hebben (onder verwijzing naar het proces-verbaal van vaststelling en de gevalsbespreking);
- een verwijzing naar en een antwoord op de verweermiddelen die de appellante heeft opgeworpen in haar voorafgaand verweerschrift, welke volgens de Leidend

ambtenaar geen afbreuk deden aan de feiten die bewezen zijn en die per verzekerde besproken werden.

Bijgevolg zijn in de bestreden beslissing de juridische en feitelijke overwegingen vermeld die eraan ten grondslag liggen, zoals vereist in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, en werd voldaan aan de motiveringsplicht.

Het feit dat de appellante het inhoudelijk niet eens is met de opgegeven motieven - b.v. voor wat de inschatting van de verklaringen van de verzekerden betreft - is geen reden om anders te oordelen.

14 Ten slotte beroept de appellante zich op een schending van de motiveringsplicht, bepaald in artikel 149 van de Grondwet en in artikel 780 van het Gerechtelijk Wetboek door de Kamer van eerste aanleg.

Als reden daartoe wordt aangehaald dat de Kamer van eerste aanleg de argumenten betreffende verschillende verzekerden niet heeft beantwoord en dit klaarblijkelijk omdat de verklaringen van de verzekerden volgens de Kamer van eerste aanleg voorrang genieten, hetgeen volgens de appellante geenszins het geval is.

In antwoord op de ingeroepen schending dient de Kamer van beroep vooreerst op te merken dat de appellante geen belang heeft om dit middel op te werpen.

De Kamer van beroep doet ter zake uitspraak in laatste aanleg met volle rechtsmacht. De eigen beslissing komt in de plaats van deze van de Kamer van eerste aanleg ongeacht of het beroep wordt ingewilligd of niet. Zelfs aangenomen dat de beslissing van de Kamer van eerste aanleg te vernietigen is wegens schending van de motiveringsplicht, dan nog blijft de Kamer van beroep gehouden om ten gronde uitspraak te verlenen (cf. RvS 29 oktober 2007, nr. 176303, punt 3.3.4.1.).

Bovendien blijkt de kritiek van de appellante omtrent het gebrek aan motivering van de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg niet terecht te zijn.

De Kamer van eerste aanleg nam nota van de bespreking van de individuele tenlasteleggingen door de appellante en van het besluit dat door haar werd getrokken, nl. dat deze niet bewezen zijn (cf. blz. 8, punt 3.1. van de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 21 januari 2019). In antwoord hierop werd door de Kamer van eerste aanleg vooreerst gewezen op de bijzondere bewijswaarde van de processen-verbaal en werd bovendien uiteengezet waarom er voorrang werd gegeven aan de verklaringen van de verzekerden en hun huisarts. Vervolgens werd per inbreuk en per verzekerde vermeld om welke reden deze op basis van de verklaringen afgelegd in het kader van het gevoerde onderzoek, weerhouden werden (cf. blz. 12 e.v. beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 21 januari 2019).

Het verweer gesteund op een schending van de motiveringsplicht door de Kamer van eerste aanleg kan bijgevolg evenmin worden bijgetreden.

6.2.3.2. De ingeroepen gebrekkige bewijsvoering

15 Onder de hoofding 'gebrekkige bewijsvoering' stelt de appellante dat het aan de geïntimeerde is om de inbreuken te bewijzen en dat bij het onderzoek en de beoordeling van de afgelegde verklaringen rekening te houden is met elementen zoals de leeftijd en de intelligentie van de verhoorde personen, met de factor tijd, met het fenomeen van het

volgzaam en sociaal wenselijk antwoorden, en met de gevoeligheid van de materie en dergelijke.

De appellante voegt hieraan toe dat de bijzondere bewijswaarde van de processen-verbaal slaat op vaststellingen nopens materiële feiten en niet op de waarachtigheid van de verklaringen.

Zij meent dat de inbreuken noch het opzet bewezen zijn, nu zij nagenoeg uitsluitend gesteund zijn op verklaringen van de verzekerden en af en toe op die van de huisarts.

16 Deze conclusie kan naar het oordeel van de Kamer van beroep niet bij voorbaat worden bijgetreden.

De appellante steunt haar stellingname op het feit dat een verklaring van een verzekerde op zich niet als een bewijs van een inbreuk kan gelden, doch zij vergist zich hieromtrent.

De desbetreffende overweging van de Kamer van beroep waarop zij zich bij wijze van precedent beroept, dient vooreerst binnen de juiste context te worden gelezen. De Kamer van beroep overwoog bij beslissing van 27 september 2016 (NB-008-015) dat aan de verklaringen afgelegd door een verzekerde en opgenomen in een proces-verbaal geen *bijzondere* bewijswaarde kan worden gehecht. Deze dienen volgens deze beslissing te worden getoetst op hun waarachtigheid, en dit onder meer rekening houdend met de medische toestand van de verzekerden en hun afhankelijkheid. De Kamer van beroep besloot hieruit dat de verklaring van een verzekerde '*op zich*' geen bewijs vormt van een inbreuk en altijd per geval moet worden getoetst.

Een en ander houdt bijgevolg in dat over de bewijswaarde van de verklaring van de verzekerde met de nodige omzichtigheid te oordelen is.

Deze beoordeling komt hierna aan bod bij de bespreking van de tenlastelegging per verzekerde.

6.2.4. De ingeroepen nietigheid van het onderzoek

17 De appellante stelt dat het gevoerde onderzoek nietig is ingevolge

- een schending van artikel 47bis Sv. bij gebrek aan een beknopte mededeling van de tenlastegelegde feiten voorafgaand aan het verhoor van de appellante;
- het feit dat de sociaal inspecteurs hun onderzoek op een subjectieve wijze hebben gevoerd en dat zij hierbij hun deontologische plichten en de bepalingen van artikel 61 van het Soc. Sw. niet hebben nageleefd;
- het feit dat het onderzoek à charge en niet à décharge werd gevoerd;
- een schending van artikel 62 van het Soc Sw betreffende de opmaak van het proces-verbaal van verhoor;
- een schending van artikel 64 van het Soc. Sw. ingevolge de fouten opgenomen in het proces-verbaal van vaststelling.

De appellante besluit dat de processen-verbaal van verhoor nietig zijn en dat het proces-verbaal van vaststelling elke bijzondere bewijswaarde verliest.

Deze stelling kan evenwel niet worden gevolgd om volgende redenen.

18 Het eerste middel betreft de schending van artikel 47bis van het Wetboek van Strafvordering in zoverre dit bepaalt dat voorafgaand aan een verhoor op beknopte wijze kennis wordt gegeven van de feiten waarover de betrokkene zal worden verhoord.

Zoals hiervoor reeds werd uiteengezet, heeft deze zaak betrekking op inbreuken op de nomenclatuur waarbij via een administratiefrechtelijke procedure (art. 73 bis en art. 142 ZIV-wet 1994) kan worden overgegaan tot terugvordering van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, alsook tot het opleggen van een administratieve geldboete.

Het onderzoek werd door de verpleegkundigen-controleurs uitgevoerd overeenkomstig de bepalingen van de ZIV-wet 1994 (art. 169, lid 2) en van het Sociaal Strafwetboek, en niet volgens het Wetboek van Strafvordering. Artikel 47bis Sv. is op deze procedure als dusdanig niet van toepassing.

Niettemin werd in de brief waarmee de appellante in kennis is gesteld van het onderzoek dat lastens haar werd gevoerd, vermeld dat zij zou gehoord worden *“over de ten laste neming van prestaties door de ziekteverzekering in de periode 31/01/2014-30/06/2015 (datum van ontvangst door de verzekeringsinstellingen) en/of in verband met de realiteit en conformiteit van de aangerekende prestaties tijdens deze periode.”*

Bijgevolg werden de voorschriften zoals opgenomen in artikel 47bis Sv. in wezen gerespecteerd. De appellante werd ingelicht over de feiten die het onderwerp van het verhoor zouden uitmaken (nl. het aanrekenen van prestaties aan de ziekteverzekering), de periode waarop het verhoor betrekking zou hebben (periode vanaf 31 januari 2014 tot en met juni 2015) en de inbreuken die daarbij aan bod zouden komen (nl. betreffende de realiteit en conformiteit van de aangerekende prestaties).

Het geheel van de voormelde elementen, die concreet gesitueerd zijn in de tijd, volstaat dan ook als kennisgeving van het voorwerp van het onderzoek en van het verhoor.

19 De appellante haalt in de tweede plaats aan dat de sociaal-inspecteurs in strijd met de deontologische verplichtingen het onderzoek subjectief en niet onpartijdig hebben gevoerd.

Om dit te staven beroept zij zich op het feit dat er tijdens het verhoor meermaals door de sociaal-inspecteur werd vermeld dat deze vaststelde dat er zorgen zijn aangerekend die niet zijn uitgevoerd of dat het onderzoek heeft aangetoond dat de afhankelijkheidstoestand van de verzekerden werd overschat.

Dat dit zou wijzen op partijdigheid of vooringenomenheid wordt echter tegensproken door het feit dat de voormelde inbreuken in het proces-verbaal van vaststelling ten aanzien van meerdere verzekerden uiteindelijk niet weerhouden zijn. Dit betekent dat de oorspronkelijke vaststellingen slechts voorlopige conclusies waren, die getrokken werden op basis van het onderzoek zoals dit tot dan toe was gevoerd, en dat de betrokken inspecteur pas na verder onderzoek en confrontatie ervan met de appellante definitieve conclusies heeft getrokken.

Dergelijke werkwijze getuigt niet van partijdigheid, integendeel. De kritiek op de - wellicht te affirmatieve - wijze waarop de eerste vaststellingen zijn geformuleerd, volstaat daartoe ook niet.

20 De appellante stelt verder dat het onderzoek enkel à charge en niet à décharge zou zijn gevoerd.

Zij leidt dit af uit het feit dat de sociaal-inspecteurs volgens haar reeds overtuigd waren van haar schuld, alvorens zij haar hadden verhoord, en uit de fouten waarmee het onderzoek volgens haar behept is.

Naar het oordeel van de Kamer van beroep staaft echter noch het ene, noch het andere de stelling van de appellante.

Zoals hoger reeds werd vastgesteld, hebben de sociaal-inspecteurs rekening gehouden met de elementen die de appellante heeft aangehaald en met haar antwoord op bepaalde aantijgingen. Na het verhoor van de appellante blijken een aantal voorlopige vaststellingen inzake de inbreuken niet te zijn weerhouden. Dit weerlegt dan ook de stelling dat het onderzoek niet à décharge zou zijn gevoerd of er enkel een overtuiging van schuld zou gespeeld hebben.

De fouten in het onderzoek waarop de appellante zich beroept, tonen evenmin aan dat het onderzoek eenzijdig of los van de werkelijke toedracht zou zijn gevoerd.

In dit verband stelt de appellante zich vooreerst vragen bij het feit dat de dochter van verzekerde mevrouw I... werd verhoord wegens onvoldoende beheersing van de Nederlandse taal door de verzekerde zelf, terwijl de dochter tegelijk bevestigde dat haar moeder haar getuigenverklaring kon bijtreden. Dat een en ander onderling tegenstrijdig of onbegrijpelijk zou zijn, blijkt echter niet. Gelet op het onderscheid dat te maken is tussen een actieve en passieve taalkennis en gelet op de aanwezigheid van mevrouw I... bij het verhoor, is er naar het oordeel van de Kamer van beroep geen gegronde reden tot twijfel over de werkwijze die in de gegeven omstandigheden werd toegepast.

Ook het feit dat er op de vraag of er bijzondere omstandigheden te vermelden waren, volgens het desbetreffende proces-verbaal van verhoor positief werd geantwoord zonder dat hierover verdere toelichting werd gegeven, vormt ter zake geen argument. Deze bijzondere omstandigheden, nl. het feit dat de dochter werd verhoord in het bijzijn van de verzekerde, waren voorafgaandelijk aan deze vraag immers reeds duidelijk vermeld.

21 De appellante vraagt om vast te stellen dat de processen-verbaal van verhoor nietig zijn, minstens dat hun bijzondere bewijswaarde is aangetast, omdat zij fouten of onnauwkeurigheden bevatten.

Deze fouten betreffen volgens de appellante vooreerst het ontbreken van de vermelding van het eindtijdstip van het verhoor.

De Kamer van beroep stelt vast dat artikel 62 van het Sociaal Strafwetboek bepaalt dat het tijdstip van aanvang en einde van het verhoor nauwkeurig te vermelden is. Nergens is echter vermeld dat dit geldt op straffe van nietigheid. Of de bewijswaarde van het proces-verbaal is aangetast door eventuele onnauwkeurigheden op dit vlak, dient in het geheel te worden beoordeeld. Dit komt in voorkomend geval aan bod bij de bespreking van de inbreuken per verzekerde, doch blijkt niet het geval te zijn (cf. hierna punt nr. 26 en nr. 36).

Hetzelfde geldt om dezelfde reden voor het feit dat de opgegeven tijdstippen van verhoor van mevrouw J... en de heer Q... volgens de appellante niet kunnen kloppen rekening houdend met de duur van de verplaatsing van de sociaal-inspecteur tussen de opeenvolgende verhoren. Afgezien van de vraag of deze vaststelling terecht is, kunnen de vergissingen op dit punt evenmin aanleiding geven tot de nietigheid van het proces-verbaal en blijken zij evenmin te raken aan de bewijswaarde ervan (cf. hierna punt nr. 26 en 36).

De appellante beroept zich bovendien op het ontbreken van het tijdstip van aankomst en vertrek van de in het verhoor tussenkomende personen, zoals eveneens opgelegd door artikel 62 van het Sociaal Strafwetboek. De verhoren waarnaar zij verwijst, hebben echter betrekking op de verzekerden S... en T... ten aanzien van wie er uiteindelijk geen inbreuken weerhouden werden en de rechtsgeldigheid van het proces-verbaal ook niet aan de orde is. Hierop dient dan ook niet verder te worden ingegaan.

Ten aanzien van het verhoor van mevrouw I... merkt de appellante op dat het voormelde artikel 62 ook de opgave van de bijzondere omstandigheden oplegt, terwijl deze als dusdanig niet vermeld werden. Zoals hoger reeds werd opgemerkt, blijken de bijzondere omstandigheden echter reeds uit het verhoor zelf in zoverre zij slaan op het feit de dochter van mevrouw I... in haar plaats en in haar bijzijn werd verhoord. Dat er daarnaast andere bijzondere omstandigheden te omschrijven waren, blijkt niet. Ook hier toont de appellante bijgevolg niet aan dat het proces-verbaal met onnauwkeurigheden zou behept zijn.

Ten aanzien van het verhoor van mevrouw J... merkt de appellante verder op dat onderaan werd vermeld "*tekent niet me ons*", terwijl dit een bezwaar doet vermoeden en op het bestaan van een bijzondere omstandigheid wijst, die eens te meer niet is vermeld. Terecht brengt de geïntimeerde hiertegen in dat dit een loutere veronderstelling betreft, die geenszins aantoonde dat het proces-verbaal onnauwkeurig zou zijn opgemaakt.

Ten slotte stoort de appellante zich aan het feit dat haar bij haar eigen verhoor over mevrouw I... werd gezegd dat "*de verzekerde*" heeft verklaard nooit te zijn gewassen, terwijl zij zelf nooit is ondervraagd. Dit laatste is op zich terecht, doch neemt niet weg mevrouw I... het relaas van haar dochter wel is bijgetreden. Deze nuancering ontbreekt weliswaar, doch belet niet dat de verklaring aan de verzekerde kon worden toegeschreven. Ook dit is bijgevolg geen reden om bij voorbaat elke bewijswaarde te ontzeggen aan het proces-verbaal van verhoor afgenomen omtrent de situatie van mevrouw I....

Op grond van de voormelde redenen besluit de Kamer van beroep dat de argumenten die de appellante aanhaalt om de processen-verbaal van verhoor bij voorbaat als nietig of zonder bewijswaarde ter zijde te schuiven, niet kunnen worden bijgetreden.

22 Ten slotte stelt de appellante dat het proces-verbaal van vaststelling elke bewijswaarde verliest omdat het volgens haar ontbreekt aan de opgave van een beknopt relaas van de feiten met betrekking tot de gepleegde inbreuken en van de plaats van de inbreuk, zoals opgelegd door artikel 64 van het Sociaal Strafwetboek.

Ten aanzien van de bewijskracht van het proces-verbaal van vaststelling past het vooreerst op te merken dat voldaan werd aan de termijnvereisten.

Krachtens artikel 66, lid 1 van het Soc. Sw. en artikel 142, § 2, lid 3 van de ZIV-wet 1994 hebben processen-verbaal tot vaststelling van een inbreuk die opgemaakt zijn door de sociaal inspecteurs, bewijskracht tot het tegendeel bewezen is, voor zover een afschrift ervan ter kennis wordt gebracht van de vermoedelijke dader van de inbreuk en, in voorkomend geval, van zijn werkgever binnen een termijn van veertien dagen die aanvangt de dag na de vaststelling van de inbreuk.

De materiële bestanddelen van de inbreuk dienen in dit proces-verbaal te worden vastgesteld binnen de in artikel 142, §2, lid 3 van de ZIV-termijn bepaalde termijn. Deze termijn bedroeg op het ogenblik van de ten laste gelegde feiten twee jaar te rekenen vanaf de datum waarop de verzekeringsinstellingen de documenten betreffende de betwiste verstrekkingen hebben ontvangen (artikel 142, §2, lid 2 van de ZIV-wet 1994).

Het proces-verbaal van vaststelling werd opgesteld op 29 juni 2016 en werd op 12 juli 2016 naar de appellante verzonden. Aan de termijn van veertien dagen bepaald in artikel 66 van het Sociaal Strafwetboek werd bijgevolg voldaan.

De tenlasteleggingen hebben betrekking op prestaties in de periode:

- van 01/06/2014 (invoerdatum VI 31/07/2014) tot en met 30/09/2014 (invoerdatum VI 31/10/2014) voor wat de eerste tenlastelegging betreft;
- van 01/06/2014 (invoerdatum VI 07/07/2014) tot en met 30/11/2014 (invoerdatum VI 31/12/2014) voor wat de tweede tenlastelegging betreft.

Daarbij werd de termijn van twee jaar, zoals bepaald in artikel 142, §2, lid 2 van de ZIV-wet 1994 gerespecteerd.

Ook inhoudelijk blijkt er geen reden te zijn om te besluiten dat aan het proces-verbaal van vaststelling geen bewijswaarde kan worden verleend.

Zoals de geïntimeerde terecht opmerkt, werd de bewijswaarde bij wet vooreerst niet verbonden aan de elementen die overeenkomstig artikel 64 van het Sociaal Strafwetboek in dit proces-verbaal op te nemen zijn.

Bovendien blijken er ook geen afdoende redenen te zijn om de ingeroepen schending van artikel 64 van het Sociaal Strafwetboek bij te treden.

Dit geldt vooreerst voor de opgave van de feiten die aan de basis liggen van de inbreuken.

In het proces-verbaal werd per inbreuk en per verzekerde vermeld welke prestaties er in de ten laste gelegde periode ten onrechte werden aangerekend en dit met opgave van het aantal en van het desbetreffende bedrag.

Dit relaas beantwoordt aan de vereiste van het voormelde artikel 64. Het verweer dat naar aanleiding van het proces-verbaal van vaststelling werd opgesteld en per verzekerde ingaat op de ingeroepen feiten, bevestigt dit enkel (cf. het verweerschrift van 20 januari 2017 en de begeleidende brief van dezelfde datum).

Uit de opgave van de nomenclatuurnummers kan bovendien worden afgeleid op welke plaats de inbreuken zijn begaan, nl. bij de verzekerde thuis wiens adres tevens is vermeld.

De argumenten die de appellante uit een schending van artikel 64 van het Sociaal Strafwetboek wil putten, blijken bijgevolg niet terecht te zijn.

De bijzondere bewijswaarde van het proces-verbaal van vaststelling is geenszins aangetast.

6.2.5. De eerste tenlastelegging

23 Aan de appellante wordt ten laste gelegd dat zij verstrekkingen heeft aangerekend aan de ziekteverzekering die niet werden uitgevoerd.

Bij grondig nazicht van het dossier, inclusief de argumenten aangebracht door de appellante, is de Kamer van beroep van oordeel dat deze tenlastelegging om de redenen hierna vermeld voldoende bewezen werd.

Terecht merkt de appellante op dat de bewijslast in deze zaak rust op de geïntimeerde, doch haar stelling dat het ter zake zou gaan om ‘woord tegen woord’ gaat niet op voor wat de eerste tenlastelegging betreft. Terwijl de verzekerden omstandige verklaringen afleggen omtrent de zorgen die al dan niet verleend werden, blijkt de appellante hierop niet in te gaan, en dit noch in haar verklaring afgelegd in het kader van het onderzoek noch in haar argumentatie in het kader van de huidige procedure.

24 De verstrekkingen op naam van verzekerde H...

Door de appellante werden dagelijkse toiletten aangerekend op naam van mevrouw H... (°1951) voor de maanden juni 2014 en 30 september 2014.

In het proces-verbaal opgesteld naar aanleiding van haar verhoor is vermeld dat de verpleegkundige haar komt wassen en aankleden sinds de Rotatorcuff-operatie in januari 2016, doch dit blijkt niet het geval te zijn geweest in de periode voordien. De verzekerde verklaart dat zij dit vóór de operatie zelf kon, soms wel hulp nodig had met de schouder maar haar plan trok. In haar verklaring is mevrouw H... hierover formeel: *“Ik kon alles heel goed, ik was heel mobiel, ik had voor deze operatie geen andere zorgen. De verpleegster kwam hier toch voor mijn mama en daarom nam ze mijn bloeddruk.”*

Naar aanleiding van haar verhoor van 30 mei 2016 antwoordt de appellante op de vraag welke zorgen zij heeft uitgevoerd en wanneer: *“Alle dagen toilet in de douche en dat is al lang.”* Een verpleegdossier kon niet worden voorgelegd. Volgens de tablet voorgelegd door de verantwoordelijke voor de administratie, mevrouw U..., was de planning toegevoegd op 26 februari 2016. Geconfronteerd met de verklaring van mevrouw H.... dat in de periode 2014 en 2015 enkel de bloeddruk werd genomen en er dus zorgen zijn aangerekend die niet zijn uitgevoerd, was het antwoord van de appellante destijds dat zij daar niets op te zeggen had.

Uit wat voorafgaat, blijkt dan ook dat de verklaring van de verzekerde over de aanvang van de verstrekte toiletten zeer duidelijk is, terwijl het antwoord van de appellante omtrent de dagelijkse toiletten al te vaag is om te kunnen besluiten dat dit slaat op de betwiste periode en dat de toevoeging van een planning meer dan een jaar later ook enkel vragen doet rijzen over de data ervan.

Op de verklaring van de verzekerde wordt nog steeds niet ingegaan. Waarom er in 2014 toiletten werden toegediend en de verzekerde zich hierover kon hebben vergist, is en blijft de vraag. Enige logische uitleg voor een planning van meer dan een jaar later, is er evenmin.

In deze omstandigheden is er geen aanleiding om te besluiten dat de verklaring van de appellante haaks zou staan op die van de verzekerde, doch blijkt de verklaring van de verzekerde alle omstandigheden in acht genomen het bewijs van de inbreuk op te leveren.

De verklaring van de verzekerde is zeer duidelijk en omstandig. Alle klachten van de verzekerde (zoals rugklachten en de gevolgen van reuma) werden vermeld, alsook de hulp de verzekerde al dan niet nodig had. Ten aanzien van de zorgen die door de verpleegkundigen zijn verstrekt, maakt de verzekerde bovendien een duidelijk onderscheid tussen de periode vóór en na de operatie in 2016. De conclusie dat er in

2014 geen toiletten zijn verleend, is door deze verklaring aldus zeer duidelijk onderbouwd.

Deze verklaring wordt inhoudelijk niet ontmoet. De concrete omstandigheden die door de verzekerde zijn geschetst, worden ook niet in vraag gesteld. Enkel de conclusie, nl. dat er geen toiletten zijn verleend in 2014, wordt betwist en dit zonder enige opgave van een motief. Enige logische uitleg voor de maandenlange aanrekening van dagelijkse toiletten is er niet.

Dergelijke ontkenning kan de bewijswaarde van de duidelijke en omstandige verklaring van de verzekerde echter niet ontkrachten, noch in vraag doen stellen.

Ook het feit dat er dienaangaande geen bijkomende onderzoeksmaatregelen zijn gesteld, is ter zake een argument. Er blijkt daartoe immers geen aanleiding te zijn: de verklaring van de verzekerde is duidelijk en gemotiveerd. Enige afdoende reden tot twijfel omtrent de oprechtheid ervan, is er niet voorhanden.

De inbreuk werd afdoende bewezen.

25 De verstrekkingen op naam van verzekerde I...

Aan de appellante wordt ten laste gelegd dat zij voor de periode van 1 juni 2014 tot en met 31 juli 2014 dagelijkse toiletten heeft aangerekend op naam van mevrouw I...(^1958) terwijl deze niet zijn uitgevoerd.

De verklaring van de dochter van mevrouw I..., V..., zoals genoteerd in het kader van het onderzoek gevoerd door de DGEC, is duidelijk: *“Mama is nog nooit gewassen dr de verpleegsters. De enige zorgen die mama ooit heeft gehad in de laatste 2jr van een verpleegster waren die spuiten.”* In de verklaring werd verder op een omstandige wijze toegelicht welke de gezondheidsproblemen waren van mevrouw I..., hoeveel spuiten er werden toegediend en waarvoor.

Naar aanleiding van haar verhoor op 30 mei 2016 werd door de appellante op de vragen welke zorgen zij heeft uitgevoerd en wanneer, geantwoord *“Het zegt mij zo niets, ik ga het dossier halen.”* En vervolgens: *“Ik vind het dossier niet, het zegt mij niets”*. Een verpleegdossier kon niet worden voorgelegd. De appellante verwees enkel in het algemeen naar een zorgkundige die in XXXX de mensen ging verzorgen en dit samen met een verpleegkundige. Geconfronteerd met de verklaring, zoals bevestigd door de verzekerde, dat zij nooit gewassen is door een verpleegster, werd destijds door de appellante ten slotte geantwoord dat zij dit moest nakijken.

Uit wat voorafgaat, blijkt dat de verklaring van de dochter van de verzekerde over het gebrek aan toiletten zeer duidelijk is, terwijl dit destijds door de appellante niet werd ontkend, doch verder op te zoeken was. Tot op heden blijft het antwoord van de zijde van de appellante uit.

De appellante betwist de verklaring die als bewijs van de inbreuk wordt aangewend omdat de dochter onmogelijk kon weten welke zorgen er uitgevoerd werden vermits zij niet inwoonde, noch aanwezig was bij de uitvoering ervan. Dit argument wordt vooreerst echter ontkracht door het feit dat de verzekerde mevrouw I..., die bij het verhoor aanwezig was, de verklaring van de dochter heeft bevestigd. Zoals hoger aangegeven, zijn de vragen die de appellante hieromtrent stelt op het vlak van de taalkennis en de vermeldingen opgenomen in het proces-verbaal van verhoor overigens niet terecht (cf. hoger punt 20 e.v.). Bovendien is het feit dat de dochter de naam van de verpleegkundige niet kon opgeven, geen reden om te besluiten dat zij geen kennis had van de zorgen die

al dan niet werden toegediend. Voor verdere vragen kon de dochter ook tijdens het verhoor overigens terugvallen op haar moeder, die de naam van de verpleegkundige wel kon opgeven. Een en ander bevestigt de onderlinge communicatie tussen moeder en dochter enkel en staft het besluit dat de verklaring van de dochter met voldoende kennis van zaken is gegeven.

Bij gebrek aan enige fundamentele betwisting van deze omstandige verklaring over de al dan niet verleende zorgen, is er ook geen aanleiding tot verder onderzoek of verhoor. Er is geen reden om de oprechtheid of de bewijswaarde van de duidelijke verklaring, afgelegd door de dochter van de verzekerde in het bijzijn en met bekrachtiging van de verzekerde zelf, in vraag te moeten stellen.

De inbreuk werd afdoende bewezen.

26 J...

Aan de appellante wordt ten laste gelegd dat zij voor de periode van 1 juli 2014 tot en met 31 augustus 2014 toiletten heeft aangerekend op naam van mevrouw J... (°1966) terwijl deze niet zijn uitgevoerd.

De verklaring van mevrouw J..., zoals genoteerd in het kader van het onderzoek gevoerd door de DGEC op 3 februari 2016, is hierover zeer duidelijk: *“Ik ben alleen gewassen na mijn rugoperatie in okt 2014. Daarvoor hebben de verpleegkundigen mij nooit moeten wassen. Ze zijn toen enkel hier geweest voor spuiten te zetten maar dat was ook al meer dan 3 jr geleden.(...)”* De verzekerde somt in haar verklaring ook op om welke reden zij in de loop van tijd insputingen heeft gekregen, nl. na een knieoperatie 9 jaar voordien, na een operatie aan de elleboog 3 à 4 jaar voordien en na de verwijdering van teennagels 3 à 4 jaar voordien.

Naar aanleiding van het verhoor van 30 mei 2016 werd door de appellante op de vragen welke zorgen zij heeft uitgevoerd en wanneer, geantwoord *“Wij zijn haar een tijdje gaan wassen na haar rugoperatie, ze is een tijdje thuis geweest. Ze heeft lang rugproblemen gehad. Ze werd alle dagen gewassen, 's avonds uitkleden en spuitjes subcutaan maar dat weet ik niet meer zeker, dat was 2013 en 2014, in 2015 niet meer denk ik.”* Een verpleegdossier kon niet worden voorgelegd omdat het volgens de appellante werd meegenomen door de curatoren. Geconfronteerd met de verklaring van de verzekerde dat zij voorafgaand aan de rugoperatie nooit gewassen werd door een verpleegster, werd destijds door de appellante geantwoord dat zij zich dit niet meer herinnerde en dat zij dacht dat zij haar enkel heeft gebroken in 2014.

Uit wat voorafgaat, blijkt dat de verklaring van de verzekerde nopens het gebrek aan toiletten vóór oktober 2014 zeer duidelijk is, terwijl dit destijds door de appellante niet werd tegengesproken. De appellante bevestigde zelf dat het wassen dateert van na de rugoperatie en betwist ook niet dat deze pas plaatsvond in oktober 2014.

De inbreuk werd bijgevolg afdoende bewezen.

Het feit dat er slordigheden zouden geslopen zijn in het noteren van het einduur van het verhoor van mevrouw J... is geen reden om anders te oordelen.

De appellante stelt thans dat er nooit prestaties zijn aangerekend, zonder dat deze werden uitgevoerd doch enige reden om te moeten twifelen aan de chronologie vooropgesteld door de verzekerde is er alsnog niet.

De appellante meent dat de verklaring van mevrouw J... niet samenhangend, noch geloofwaardig zou zijn. De reden die zij daartoe aanhaalt, berust echter op een onterechte interpretatie van samengevoegde fragmenten uit deze verklaring. De volledige lezing ervan is immers duidelijk, in die zin dat de verzekerde laat noteren dat zij in de periode van 3 à 4 jaar voorafgaand aan haar verklaring geen andere zorgen kreeg toegediend dan inspuitingen. Dit is niet tegenstrijdig met het feit dat zij nadien verklaart dat deze inspuitingen niet alleen te maken hadden met een tenniselleboog maar ook met de verwijdering van teennagels.

Vermits er geen enkele aanleiding is om de verklaring van de verzekerde in vraag te moeten stellen, is ook de kritiek van de appellante omtrent een gebrek aan verder onderzoek of verhoor niet terecht.

De conclusie dat de inbreuk bij gebrek aan enige fundamentele betwisting voldoende bewezen werd, blijft gehandhaafd.

6.2.6. De tweede tenlastelegging

27 Aan de appellante wordt in de tweede plaats ten laste gelegd dat zij bij zeven verzekerden de afhankelijkscriteria opgenomen in de Katz-schaal heeft overschat.

De appellante betwist deze inbreuk om meerdere redenen die hierna worden overlopen.

28 De appellante merkt op dat de richtlijnen voor het beoordelen van de Katz-schalen voor persoonlijke interpretatie vatbaar zijn, dat bepaalde situaties hierin niet beschreven worden en dat het herevalueren van de afhankelijkheidsgraad van enkele jaren terug de test van de redelijkheid niet kan doorstaan.

Als reden voor dit laatste wordt opgegeven dat het opstellen van de Katz-schaal zeer persoonsgebonden is; de gezondheidstoestand van de patiënt wisselend kan zijn; de herevaluatie gebeurt zonder achtergrondkennis of kennis van de psyché van de patiënt; het een gevoelige materie betreft en de geïntimeerde zelf talrijke wijzigingen heeft doorgevoerd betreffende de opstelling van de Katz-schalen.

De appellante merkt bovendien op dat de Katz-schaal niet bedoeld is als financieringsinstrument en dat de financiële vergoeding niet in correlatie staat met de verstrekte zorg. Zij wijst er ook op dat er verschillende schalen zijn in functie van de context. De opdracht aan de huisarts om de score binnen de zelfstandige thuisverpleging in te schatten, strookt volgens haar niet met zijn wettelijke verantwoordelijkheid.

Deze algemene punten van kritiek op de bewijsvoering kunnen naar het oordeel van de Kamer van beroep geen reden zijn om de tenlastelegging bij voorbaat af te wijzen bij gebrek aan enig afdoende bewijs.

Het bewijs van de ingeroepen inbreuk, nl. een overschatting van de afhankelijkheidsgraad van de zorgbehoevende, dient omwille van het tijdsverloop, de vereiste kennis door derden (getuigen, huisartsen, de betrokken inspecteur, ...) van alle feitelijke noden en problemen én de mogelijke schroom van de verzekerden bij het afleggen van verklaringen, geval per geval wel met de nodige omzichtigheid te worden beoordeeld.

Deze elementen worden hierna in voorkomend geval – d.w.z. in zoverre zij aan de orde zijn en belang vertonen – ook in aanmerking genomen bij de beoordeling van de

betwisting over de bewijselementen die door de geïntimeerde per verzekerde zijn aangehaald.

Ook de overige de bedenkingen die – al dan niet in vergelijking met andere evaluatieschalen – worden gemaakt omtrent de aard en de onvolkomenheden van de Katz-schaal als instrument, over de wijziging ervan in de loop van de tijd of over het feit dat de huisarts niet goed geplaatst zou zijn om, naast andere schalen die tot zijn verantwoordelijkheid behoren, zijn visie te geven omtrent de Katz-schaal, kunnen enkel in aanmerking worden genomen in zoverre zij in de concrete gevallen aan de orde blijken te zijn en belang vertonen.

29 De appellante komt vervolgens bij een bespreking van de Katz-schaal per verzekerde tot het besluit dat de inbreuk niet bewezen werd.

Dit verweer is naar het oordeel van de Kamer van beroep in bepaalde gevallen terecht en dit om volgende redenen.

30 *Mevrouw K... (°1946)*

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait B, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal twee toiletten per week konden worden aangerekend.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen echter vast dat het bewijs van de voormelde (graad van) overschatting niet is geleverd voor wat betreft de ten laste gelegde prestaties in de periode van 6 tot en met 30 november 2014.

Volgens de verklaring van de huisarts - die de verzekerde pas sinds maart 2015 kent als patiënt - zijn de gezondheidsproblemen begonnen na het overlijden van de broer van de verzekerde met onder meer een hartfalen op 31 oktober 2014, een ziekenhuisopname voor pneumologische problemen, hyperventilatie, kortademigheid, depressie, De huisarts ziet ook redenen om voor het item kleden een hogere score toe te kennen in de periode vlak na de hartstilstand van 31 oktober 2014 en denkt dat de situatie tot april 2015 slechter is geweest dan nadien.

Een en ander betekent dat de verklaringen die in het kader van het dossier werden afgelegd in 2016 met de nodige omzichtigheid te beoordelen zijn in zoverre zij in de tegenwoordige tijd zijn gesteld en er geen vergelijking werd gemaakt met het verleden.

Binnen deze context stelt de geïntimeerde dat voor het item “*wassen*” en “*zich kleden*” maximaal een score 3 kon worden toegekend, terwijl er telkens een score 4 werd gegeven. Vermits score 3 ook telkens volstaat voor de toekenning van forfait B is dit ter zake echter niet doorslaggevend en dient hierop niet nader te worden ingegaan.

Een tweede betwisting betreft het item “*transfer en verplaatsingen*”. In dit verband blijkt er door de appellante een score 4 te zijn toegekend, terwijl er in het kader van het onderzoek werd besloten tot score 2. De Kamer van beroep is van oordeel dat dit onderzoek niet heeft uitgewezen dat de toekenning van score 3, zoals vereist doch voldoende voor de toekenning van een forfait B, voor de maand november 2014 op een overschatting zou wijzen. Door de appellante werd op 30 mei 2016 ten aanzien van het item transfer en verplaatsing verklaard dat de verzekerde “*heel moeilijk van plaats kan, sommige dagen ligt ze zelfs in bed en kan ze er niet uit. Mevrouw gaat op en af met haar toestand*”. Hierop werd in de verklaring van de verzekerde en van de huisarts niet ingegaan. De geïntimeerde benadrukt weliswaar dat hieruit blijkt dat de betrokkene

alleen woont op een tweede verdieping van een appartement zonder lift en dat zij binnenshuis gewoon rondstapt met eventueel steun op de meubelen, doch of dit onverkort gold voor de maand november 2014 en er alsdan geen nood was aan hulp van derden bij verplaatsing of bij enige wijze van transfer is niet duidelijk. Het onderzoek is daarop niet toegespitst. Bovendien was de huisarts pas van nabij betrokken vanaf maart 2015.

Hetzelfde geldt voor het item “*toiletbezoek*”. Ook hier laat het onderzoek niet toe om te besluiten dat de score 3 op een overschatting zou wijzen voor wat de maand november 2014 betreft. De problemen die de appellante heeft aangehaald in haar verklaring van 30 mei 2016 betreffende de verplaatsing en in het bijzonder het tijdig op het toilet geraken, alsook de vragen die zij zich thans stelt bij het zich kleden, blijven onbeantwoord. De argumenten die de geïntimeerde put uit de verklaring van de verzekerde van 3 februari 2016 zijn immers enkel in de tegenwoordige tijd gesteld.

Ten slotte blijkt de betwisting omtrent de score voor het criterium “*continentie*” betrekking te hebben op de vraag of de verzekerde occasioneel (score 2) dan wel voortdurend (score 3) laste had van incontinentie voor urine. Terecht merkt de appellante op dat het onderzoek op dit punt geen uitsluitsel geeft. In de verklaring van de verzekerde is enkel vermeld dat zij “soms” last heeft van verlies van urine en een “bandje” draagt. Gelet op de gevoeligheid omtrent dit onderwerp en het feit dat de appellante destijds zelf wees op de fierheid van deze verzekerde, is dit al te vaag om te besluiten dat dit slechts een occasioneel probleem was. Ook de verklaring van de huisarts, die vermeldt dat zij soms bij het hoesten wat verlies van urine heeft, is op dit punt al te summier. Dit biedt geen antwoord op de verklaring van de appellante, die het in het algemeen heeft over een (eens te meer niet nader omschreven probleem van) urine-incontinentie. Aan de hand van de voormelde elementen is het bewijs van een overschatting door de toekenning van score 3 voor de maand november 2014 in elk geval niet geleverd.

Op grond van de voormelde vaststellingen besluit de Kamer van beroep dan ook dat de geïntimeerde faalt in het bewijs van de inbreuk die ten aanzien van verzekerde K... wordt ingeroepen.

De vordering om een bedrag van 895,76 euro terug te betalen is bijgevolg niet gegrond.

31 *Mevrouw O... (°1944)*

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait B, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal twee toiletten per week konden worden aangerekend.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van de voormelde (graad van) overschatting niet is geleverd voor wat betreft de ten laste gelegde prestaties in de periode van 1 juli 2014 tot 17 oktober 2014.

Zoals de geïntimeerde bevestigt, wijkt de verklaring die de appellante destijds heeft afgelegd sterk af van die van de verzekerde en de huisarts. De problemen die door de appellante van meet af aan werden aangekaart inzake wassen, verplaatsing, toiletbezoek, continentie alsook ingevolge de psychische problematiek van de verzekerde (manisch-depressiviteit, verwardheid, ...), blijken echter niet nader te zijn getoetst. Bovendien blijven er ook omtrent de verklaring van de verzekerde vragen

bestaan b.v. voor wat betreft de gevolgen van de draaiingen waarvan zij melding maakt of de nood aan hulp bij het wassen en kleden in de periode na de val waarvan sprake.

De Kamer van beroep stelt vast dat het onderzoek – inclusief de verklaring van de huisarts – hierover geen uitsluitel biedt voor wat betreft de periode van tenlastelegging in 2014 en dat aan de hand van de elementen die voorliggen ook niet met voldoende zekerheid werd aangetoond dat een score 3 op het item wassen, zich kleden, transfert en verplaatsing, toiletbezoek en continentie, zoals vereist voor een forfait B, op een overschatting zou wijzen.

De verklaringen van de verzekerde die de geïntimeerde aanhaalt in verband met het zich *wassen en kleden* zijn in de tegenwoordige tijd gesteld en geven dus in eerste instantie de situatie weer begin januari 2016. Tegelijk laat de geïntimeerde elementen als het feit dat de verzekerde last heeft van draaiingen, een jaar tevoren is gevallen met problemen aan de arm tot gevolg, hulp heeft van haar dochter ... ter zijde en biedt deze verklaring evenmin een antwoord op de psychische en andere problemen die de appellante aanhaalt. De slotsom blijft dan ook dat de verklaring van de verzekerde ter zake niet voldoende klaarheid biedt, noch aantoont dat een score van minstens 3 op overschatting zou wijzen. Hetzelfde geldt voor de verklaring van de huisarts die op de problemen waarvan sprake evenmin ingaat.

De geïntimeerde argumenteert in de tweede plaats dat een score 3 voor het item *transfer en verplaatsing* niet gerechtvaardigd is omdat niet blijkt dat er hulp van derden nodig is voor minstens één van de transfers of voor de verplaatsing.

Terecht brengt de appellante hiertegen in dat het onderzoek hierover niet voldoende uitsluitel biedt voor wat betreft de periodes van depressie, waarin zij volgens de appellante de ganse dag in bed blijft, of over de verwardheid waarmee zij soms te kampen heeft, ... Er kan ook niet uitgesloten worden dat deze problemen zich in de periode van tenlastelegging hebben voorgedaan: de observaties opgenomen in het verpleegdossier in juli en oktober 2014 wijzen veeleer op het tegendeel. Bovendien dient volgens de richtlijnen bij het gebruik van de evaluatieschaal wel degelijk rekening te worden gehouden met onder meer de psychische aandoeningen. In deze omstandigheden dient bijgevolg eens te meer worden besloten dat het onderzoek niet voldoende aantoont dat er sprake was van een overschatting.

De geïntimeerde stelt ten slotte dat minstens het item *continentie* overschat werd omdat er geen sprake zou zijn van voortdurend last van onvrijwillig urine- of faecesverlies.

Ook dit blijkt, spijts de tegenstrijdige verklaringen die hierover zijn afgelegd en de meldingen opgenomen in het verpleegdossier, echter niet nader te zijn onderzocht. Terwijl de huisarts enkel antwoordde dat hij daar geen zicht op had, werd door de verzekerde in januari 2016 verklaard dat zij geen problemen kende. In de verklaring van de appellante van mei 2016 is er echter wel sprake van het dragen van “inlegluiers”, zij het zonder verdere toelichting. Daarenboven werd in het verpleegdossier melding gemaakt van accidentjes in februari, mei en juni 2014, die klaarblijkelijk door dit materiaal niet werden ondervangen. Een en ander doet verdere vragen rijzen omtrent mogelijke problemen in 2014, doch werd niet verder onderzocht. Wat onder “inlegluiers” moet worden verstaan, om welke reden deze werden gedragen, met welke frequentie en resultaat, is evenmin duidelijk. De Kamer van beroep is dan ook van oordeel dat het onderzoek niet met de nodige zekerheid heeft uitgewezen dat score 3 in de betrokken periode wijst op een duidelijke overschatting.

Op grond van de voormelde vaststellingen besluit de Kamer van beroep dan ook dat de geïntimeerde faalt in het bewijs van de inbreuk die ten aanzien van verzekerde O... wordt ingeroepen.

De vordering om een bedrag van 1.487,59 euro terug te betalen is bijgevolg niet gegrond.

32 De heer M... (°1947)

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait B, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal zeven toiletten per week konden worden aangerekend.

De betwisting tussen de partijen betreft de ingeroepen overschatting van de criteria *“transfer en verplaatsing”, “toiletbezoek” en “continentie”*.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van een effectieve overschatting is geleverd voor wat de ten laste gelegde prestaties betreft in de periode van 1 juni 2014 tot 18 oktober 2014.

Dit geldt met name voor het item *“transfer en verplaatsing”* waarvoor de appellante een score 3 heeft toegekend.

Deze score staat voor de nood aan *“volstreekte hulp van derden (...) voor minstens één van de transfers en /of zijn verplaatsingen.”*

De Kamer van beroep stelt vast dat de appellante niet betwist dat de verzekerde dergelijke hulp niet nodig had voor zijn verplaatsingen, maar zich kon behelpen met technische hulpmiddelen.

Uit zijn verklaring blijkt bovendien dat dit ook gold voor de transfers. Hij stelt in dit verband: *“Ik moet steunen als ik opsta van de stoel en uit bed, dat gaat maar wat moeilijker”*.

Terecht merkt de appellante op dat dit enkel slaat op het opstaan van een stoel of uit een bed, en niet op andere mogelijke transfers. Het punt is echter dat de appellante niet betwist, noch uiteenzet dat de verzekerde voor het gaan zitten of gaan neerliggen hulp van derden nodig had, terwijl uit zijn verklaring indirect kan worden afgeleid dat ook dit zonder hulp mogelijk was. De verzekerde, die alleen woonde, verklaart immers dat hij 's nachts 4 tot 5 keer opstond - hetgeen impliceert dat hij ook telkens terug ging liggen - terwijl er nergens sprake is van hulp die 's nachts werd verleend. Dit betekent dat gaan zitten en gaan liggen op een bed geen punt was.

Bij gebrek aan enige aanwijzing voor de nood van de hulp van derden bij één van de transfers diende dit niet verder te worden onderzocht en staat het voldoende vast dat hoogstens score 2 kon worden toegekend.

Daarenboven blijkt ook het item *“toiletbezoek”* te zijn overschat door de toekenning van een score 3.

Terwijl de verzekerde, noch de huisarts problemen zien, heeft de appellante het enkel over de nood aan hulp bij het zich ontkleden (openmaken van de broek). Deze nood aan

hulp bij één van de drie items (nl. *zich verplaatsen, zich kleden en zich reinigen*) stemt overeen met score 2. Tot op heden worden er evenwel geen andere problemen aangehaald door de appellante en is er hiervan ook geen enkel spoor dat verder diende te worden onderzocht. Aan de hand van het onderzoek blijkt bijgevolg voldoende dat hoogstens score 2 kon worden toegekend voor het item *toiletbezoek*.

Op grond van de voormelde vaststellingen besluit de Kamer van beroep dat de inbreuk betreffende de overschatting van de Katz-schaal voldoende bewezen is voor wat verzekerde M... betreft.

33 De heer N... (°1931)

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait B, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal zeven toiletten per week konden worden aangerekend.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van de voormelde (graad van) overschatting niet is geleverd voor wat de ten laste gelegde prestaties betreft in de periode van 1 september 2014 tot 18 oktober 2014.

De betwisting tussen de partijen betreft de overschatting van de criteria "*transfer en verplaatsing*" en "*toiletbezoek*".

Uit de verklaring afgelegd in het kader van het onderzoek door de appellante op 30 mei 2016 blijkt dat zij in antwoord op de vraag waarom er in 2014 een forfait B werd aangerekend een zeer duidelijk onderscheid maakt tussen de periode vóór het plaatsen van stents en nadien. Zij stelt dat destijds de score 3 voor "*transfer en verplaatsing*" werd gegeven omdat hij door zijn hartproblemen heel slecht is geweest en moeilijk van plaats kon veranderen en dat hij voor "*toiletbezoek*" veel hulp nodig had en de dochter van een vriendin toen aanwezig was om te helpen. Omdat hij intussen beter was, werd er na maart 2015 een forfait A aangerekend.

De Kamer van beroep stelt vast dat een en ander klaarblijkelijk niet verder werd onderzocht.

De geïntimeerde merkt op dat in de verklaringen die voordien door de verzekerde en de huisarts werden afgelegd en waarbij hen was meegedeeld dat het verhoor betrekking had op de periode vanaf 31 januari 2014 tot en met 30 juni 2015, geen melding is gemaakt van een slechtere periode voorafgaand aan 22 januari 2015. Dit is op zich correct, doch neemt niet weg dat de huisarts melding maakt van cardiale problemen en van het feit dat de verzekerde intussen klachtenvrij is. Bovendien werden de verklaringen omtrent de zelfredzaamheid door beiden afgelegd in de tegenwoordige tijd en werden zij niet geconfronteerd met de problemen uit het verleden waarnaar de appellante verwijst.

In deze omstandigheden kan aan de hand van deze verklaringen niet met voldoende zekerheid worden besloten dat de voormelde items door de appellante zouden overschat zijn. De geïntimeerde, die de ingeroepen cardiale problemen niet betwist, staft immers niet dat de nood aan hulp aan derden foutief werd ingeschat. De verklaring van de verzekerde van 2 maart 2016 dat hij op dat ogenblik zelf kon rondstappen of zelf uit de zetel, de stoel en het bed kon, volstaat daartoe niet, temeer daar hij hierbij bijvoorbeeld aangeeft dat hij intussen een hoog bed liet maken. Ook het feit dat de verzekerde in

2016 met de bus naar XXXX is geweest, laat geen conclusies toe voor wat betreft de nood aan hulp van derden in de periode september-oktober 2014.

Op grond van deze overwegingen besluit de Kamer van beroep dan ook dat de geïntimeerde faalt in het bewijs van de inbreuk die ten aanzien van verzekerde N... wordt ingeroepen.

De vordering om een bedrag van 1.131,69 euro terug te betalen is bijgevolg niet gegrond.

34 *Mevrouw P..(°1941)*

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait B, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal zeven toiletten per week konden worden aangerekend.

De betwisting tussen de partijen betreft de ingeroepen overschatting van de criteria *“transfer en verplaatsing”* en *“toiletbezoek”*.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van een effectieve overschatting is geleverd voor wat de ten laste gelegde prestaties betreft in de periode van 1 september 2014 tot 18 oktober 2014.

Dit geldt met name voor het item *“transfer en verplaatsing”* waarvoor de appellante een score 3 heeft toegekend.

Deze score staat voor de nood aan *“volstreekte hulp van derden (...) voor minstens één van de transfers en /of zijn verplaatsingen.”*

De Kamer van beroep stelt vast dat de appellante niet beweert dat de verzekerde dergelijke hulp nodig had voor elke verplaatsing of voor minstens één van de transfers. Zij heeft het in de verklaring afgelegd op 30 mei 2016 enkel over het zich overal aan vasthouden, het *“ook inhangen bij de dochter”* en het feit dat zij zelden alleen rondstapt.

Dit laatste kan niet worden gelijkgesteld met een effectieve nood aan hulp bij elke verplaatsing en wordt door de verzekerde ook niet bevestigd: deze verklaart gewoon rond te stappen in de woning en soms steun te nemen. Ook wat de transfers betreft, werd er door de verzekerde geen nood aan hulp opgegeven.

Het feit dat zij zelfstandig rondstapte en zelf opstond om de wasmachine uit te zetten, werd ten slotte ook door verpleegkundige controleur vastgesteld naar aanleiding van het onderzoek.

Dat er in de tijd enige evolutie op dit vlak te melden is, blijkt overigens niet.

Bij gebrek aan een fundamentele betwisting nopens de elementen aangebracht door de verzekerde diende dit ook niet verder te worden onderzocht en staat het voldoende vast dat hoogstens score 2 kon worden toegekend.

Daarenboven blijkt ook het item *“toiletbezoek”* te zijn overschat door de toekenning van een score 3.

Hierover verklaarde de appellante op 30 mei 2016: “*De dochter moet haar veel helpen en wij ook.*” Dit wordt tot op heden echter niet verder verduidelijkt. Op de vraag of het zou gaan om de hulp voor één of twee van volgende items: “*verplaatsen, zich kleden of zich reinigen*” wordt niet geantwoord.

Daartegenover staat dat de verzekerde verklaart geen hulp nodig te hebben en vermeldt dat dit noch bij het kleden, noch bij het reinigen het geval is. Ook de huisarts ziet geen problemen.

Gelet op wat voorafgaat, kan enkel worden besloten dat er ter zake een duidelijke verklaring voorligt waarin bevestigd wordt dat er bij minstens twee van de drie items geen volledige hulp nodig was en dat deze op zich alsnog niet fundamenteel betwist wordt.

Bijgevolg is er ook op dit punt geen nood aan verder onderzoek, noch aan een verduidelijking via het verhoor van de dochter van de verzekerde.

Aan de hand van het onderzoek blijkt voldoende dat hoogstens score 2 kon worden toegekend voor het item *toiletbezoek*.

Op grond van de voormelde vaststellingen besluit de Kamer van beroep dat de inbreuk betreffende de overschatting van de Katz-schaal voldoende bewezen is voor wat verzekerde P... betreft.

35 *Mevrouw L...(°1957)*

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait A, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal twee toiletten per week konden worden aangerekend.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van de voormelde (graad van) overschatting niet is geleverd voor wat de ten laste gelegde prestaties betreft in de periode van 1 september 2014 tot 30 september 2014.

De betwisting tussen de partijen betreft de ingeroepen overschatting van de criteria “*wassen*”, “*kleden*”, “*transfer en verplaatsing*” en “*toiletbezoek*”.

Ten aanzien van de criteria “*wassen*” en “*zich kleden*” stelt de geïntimeerde dat de verzekerde niet volledig moet geholpen worden, maar enkel onder de gordel.

Dit laatste blijkt echter niet te zijn gestaafd.

De Kamer van beroep stelt vast dat de nood aan hulp bij het wassen onder de gordel weliswaar bevestigd werd door de huisarts, doch dat dit zou volstaan wordt door deze arts niet gemotiveerd en wordt door de appellante tegengesproken. Uit de verklaringen die in het kader van het onderzoek zijn afgelegd, blijkt dat de verzekerde destijds bevestigde dagelijks te zijn gewassen – en dit zonder verder onderscheid naar gelang dit betrekking heeft op zorgen boven en/of onder de gordel – en dat de appellante eveneens verklaarde dat zij elke ochtend helemaal gewassen wordt. Dit is volgens de appellante nodig wegens de kortademigheid en de rugklachten waarmee de verzekerde te kampen heeft. Hierop gaat de geïntimeerde niet verder in. In het licht van deze betwisting levert de geïntimeerde ook geen bewijs van de overschatting door de appellante.

Hetzelfde geldt voor het item “*zich kleden*”. De huisarts vermeldt dat de verzekerde hulp nodig heeft “bij de schoenen”, doch dat het voor overige zonder hulp mogelijk is, wordt niet nader uitgelegd. De verzekerde zelf verklaarde destijds : “*Ik heb hulp nodig voor me te kleden, vooral vanonder.*” Ook hier wordt de hulp boven de gordel geenszins uitgesloten. Eens te meer stelt de appellante dat deze zorgen nodig zijn omwille van de medische problematiek, zoals hoger geschetst. Hierop gaat de geïntimeerde niet in. Dat de toekenning van een score gelijk aan of hoger dan 3 op een overschatting zou wijzen, blijkt niet.

Ook ten aanzien van het item “*toiletbezoek*” blijkt er betwisting te bestaan en laat het gevoerde onderzoek niet toe om te besluiten tot een overschatting door de toekenning van een score op 3.

Terwijl er in de verklaring van de verzekerde geen gewag maakt van de nood aan hulp, stelt de huisarts dat er soms hulp nodig is van haar man en dit wegens het rugletsel van de verzekerde. De toekenning van score 2 kan erop wijzen op dat de huisarts daarbij hulp voor 1 item bedoelt, doch duidelijk is dit niet. De appellante verklaarde destijds dat zij score 3 heeft toegekend omdat de vriend van de verzekerde haar dikwijls moet helpen om naar het toilet te gaan. Ook hier ontbreekt het aan verdere toelichting over wat hieronder moet worden verstaan.

Gelet op deze verschillen en onduidelijkheden kan de Kamer van beroep enkel vaststellen dat de nood aan hulp onduidelijk is, terwijl het onderzoek evenmin met zekerheid heeft aangetoond dat deze overschat werd door de appellante.

Op grond van de voormelde vaststellingen besluit de Kamer van beroep dat ten aanzien van de toekenning van score 3 voor de items “*wassen*”, “*zich kleden*” en “*toiletbezoek*” niet werd aangetoond dat deze onterecht is, noch dat het forfait A ten onrechte werd aangerekend.

Op de betwisting nopens het item “*transfer en verplaatsing*” dient niet verder te worden ingegaan.

De inbreuk die ten aanzien van verzekerde L... werd ingeroepen, werd niet voldoende bewezen.

De vordering om een bedrag van 493,22 euro terug te betalen is bijgevolg niet gegrond.

36 De heer Q... (°1928)

De scores die door de appellante werden opgegeven, stemmen overeen met een forfait A, terwijl er volgens de geïntimeerde maximaal twee toiletten per week konden worden aangerekend.

De betwisting tussen de partijen betreft de ingeroepen overschatting van de criteria “*wassen*”, “*kleden*” en “*transfer en verplaatsing*”.

De Kamer van beroep stelt aan de hand van een grondige nalezing van alle verklaringen en argumenten naar voren gebracht door de partijen, vast dat het bewijs van een effectieve overschatting geleverd is voor wat de ten laste gelegde prestaties betreft in de periode van 1 augustus 2014 tot 17 oktober 2014.

Dit geldt vooreerst voor het item “*transfer en verplaatsing*”. Terwijl zowel de verzekerde als de huisarts het hoogstens hebben over het gebruik van een hulpmiddel (kruk) en de appellante enkel kon verwijzen naar het gebruik van een stok bij het buiten gaan, werd er tot op heden geen element aangehaald dat hieraan enigszins doet twijfelen. Bijgevolg is de overschatting van dit item op score 4 bij gebrek aan enige fundamentele betwisting voldoende aangetoond en is er evenmin enige aanleiding om tot een score 3 te besluiten.

De inbreuk bestaande uit de onterechte aanrekening van het forfait A staat bijgevolg vast.

De geïntimeerde werpt bovendien op dat de medische beperkingen van de verzekerde niet van die aard waren dat hij volledig moest gewassen en gekleed worden.

Dit wordt door de huisarts ook bevestigd. Het feit dat deze arts dacht dat de verzekerde geen verpleging had, is geen reden om aan deze verklaring te moeten twijfelen. Dit doet immers geen afbreuk aan zijn medische kennis als arts op basis waarvan hij formeel is dat hij, met uitzondering van de toediening van medicatie, geen enkele noodzaak ziet voor verpleegkundige zorgen.

Vermits de geïntimeerde aldus aantoont dat er geen volledige, noch gedeeltelijke hulp van derden vereist was voor het “*zich wassen*” of “*kleden*”, kan de herleiding van de aangerekende prestaties tot twee toiletten evenmin in vraag worden gesteld.

Het feit dat er dagelijks dergelijke zorgen zijn toegediend, volstaat daartoe in elk geval niet.

Het feit dat er slordigheden zouden geslopen zijn in het noteren van het beginuur van het verhoor van de heer Q... is ter zake evenmin een argument. Dit kan immers op geen enkele wijze kan raken aan de verklaring van de huisarts, die in de ingeroepen overschatting voldoende staaft.

Op grond van deze vaststellingen besluit de Kamer van beroep dat de inbreuk ten aanzien van de verzekerde Q... te weerhouden is.

6.2.7. De vordering tot het stellen van bijkomende onderzoekshandelingen

37 In ondergeschikte orde vraagt de appellante om bijkomende onderzoekshandelingen te stellen en in het bijzonder verzekerde I... en de dochter van verzekerde P...te verhoren overeenkomstig de rechten verleend door artikel 6 van het EVRM.

Om de redenen zoals hoger vermeld (cf. nr. 25 en nr. 34) is er geen aanleiding om ten aanzien van de verzekerde I... of de verzekerde P...

Bij gebrek aan een fundamentele betwisting van de inhoud van de voorgelegde verklaringen op de punten die van belang zijn voor de vaststelling van de inbreuken, is verdere opheldering immers overbodig.

Voor het overige is het bij gebrek aan een concrete opgave van de feiten die het voorwerp van de onderzoeksmaatregelen zouden moeten uitmaken, bovendien onmogelijk om vast te stellen dat deze ter zake dienend zouden zijn voor de beoordeling van de vorderingen van de geïntimeerde.

Op de vordering om bijkomende onderzoekshandelingen te stellen wordt dan ook niet ingegaan.

6.2.8. De vordering tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen

38 Gelet op wat voorafgaat, is de vordering van de geïntimeerde tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte voor de periode juni 2014 tem november 2014 aangerekende verstrekkingen overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de ZIV-wet gegrond in zoverre zij betrekking heeft op

- de eerste tenlastelegging voor een totaal bedrag van 2.620,83 euro
- de tweede tenlastelegging voor de som van 3.816,85 euro, samengesteld uit
 - 2.132,21 euro (na toepassing verschilregel ten aanzien van verzekerde M...);
 - 1.131,69 euro (na toepassing verschilregel ten aanzien van verzekerde P...);
 - 552,95 euro (na toepassing verschilregel ten aanzien van verzekerde Q...).

De beslissing van de Kamer van eerste aanleg is bijgevolg te hervormen in zoverre de bestreden beslissing van de Leidend ambtenaar tot terugbetaling van de som van 10.445,94 euro werd bevestigd.

De vordering tot terugbetaling is gedeeltelijk gegrond en dit voor de som van (2.620,83 euro + 3.816,85 euro) = **6.437,68 euro**.

6.2.9. De administratieve geldboete

39 In de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg werd de beslissing van de Leidend ambtenaar bevestigd in zoverre een administratieve geldboete werd opgelegd van

- 150% effectief van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties onder tenlastelegging 1, bepaald op 3.931,25 euro
- 150% van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties onder tenlastelegging 2, waarvan 100% effectief, alsdan bepaald op 7.825,11 euro, en 50% met uitstel van drie jaar

en werd bovendien beslist dat ook voor tenlastelegging 1 de helft met uitstel werd verleend voor drie jaar.

De appellante stelt dat de administratieve geldboete disproportioneel hoog is.

Zij werpt op dat zij reeds wordt bestraft door de terugvordering van de ten onrechte aangerekende bedragen, dat het onderzoek werd gevoerd in strijd met het vermoeden van onschuld en dat het opleggen van een boete zware financiële gevolgen met zich zou brengen.

Daarenboven merkt de appellante op dat de geldboete die de correctionele rechtbank zou kunnen opleggen voor de vermeende inbreuken veel lager ligt. Bijgevolg wordt uitdrukkelijk gevraagd om rekening te houden met het proportionaliteitsbeginsel.

De appellante vraagt om geen administratieve geldboete op te leggen of deze minstens te herleiden tot het minimum. Zij benadrukt dat er geen antecedenten voorhanden zijn.

In zoverre er werd aangetoond dat de inbreuken een collectief misdrijf zouden uitmaken, verzoekt de appellante om de figuur van de opslorping te willen toepassen. Bovendien wordt gevraagd om hetzij de gunst van de opschorting te verlenen, hetzij de boete volledig of gedeeltelijk met uitstel uit te spreken.

40 De Kamer van beroep is van oordeel dat het opleggen van een administratieve geldboete ter zake op zich niet ter discussie kan worden gesteld.

Een correcte naleving van de bepalingen van de nomenclatuur raakt het maatschappelijk belang. Gelet op de verantwoordelijkheid en de zorgvuldigheidsplicht van de zorgverlener als medewerker aan een openbare dienst, is een sanctie ter zake passend en van belang met het oog op een ontradend effect.

De inbreuken betreffen de aanrekening van verstrekkingen zonder dat de voorwaarden daartoe bepaald in de nomenclatuur vervuld zijn. Het gaat deels om het aanrekenen van niet uitgevoerde prestaties, deels om de overschatting van de afhankelijkheid van verzekerden en dit telkens gedurende een ruime periode.

Deze inbreuken hebben een niet te verwaarlozen financiële impact tot gevolg ten nadele van de samenleving en kunnen niet zo maar getolereerd worden.

Dit geldt des te meer nu de appellante op het ogenblik van de feiten reeds omtrent een strikte naleving én nalezing van de nomenclatuurvoorwaarden werd verwittigd aan de hand van een voorgaande controle.

41 Voor wat de hoogte van de boete betreft, dient toepassing te worden gemaakt van artikel 142, § 1, 2° van de ZIV-wet dat bepaalt dat voor de inbreuken die ter zake zijn vastgesteld aan de zorgverlener een administratieve geldboete kan worden opgelegd van

- 50 % tot 200 % van de waarde van de terugbetaling voor wat tenlastelegging 1 betreft,
- 5 % tot 150 % van de waarde van de terugbetaling voor wat tenlastelegging 2 betreft.

De Leidend ambtenaar, hierin gevolgd door de Kamer van eerste aanleg, heeft telkens een boete opgelegd van 150%. De geïntimeerde vraagt dat deze beslissing wordt bevestigd.

De Kamer van beroep stelt samen met de geïntimeerde vast dat de voorgaande controle in 2012 en 2013 geen aanleiding heeft gegeven tot een volledige kentering in de houding van de appellante. Het aantal nieuw vastgestelde inbreuken is wel relatief beperkt en de bewezen graad van overschatting van de afhankelijkheid bedraagt niet drie maar twee schalen.

Dit neemt niet weg dat de inbreuken, nl. het aanrekenen van prestaties die niet uitgevoerd zijn en het overschatten van de afhankelijkheidsgraad met twee schalen, ernstig zijn. Mede gelet op de algemene verwittiging die de voorgaande controle inhield, kan een minimumboete dan ook niet als passend beschouwd worden en kan het gevraagde uitstel ook niet volledig worden toegekend.

Alle omstandigheden in acht genomen, bepaalt de Kamer van beroep de administratieve geldboete op 150 % van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor tenlastelegging 1 en op 100 % voor tenlastelegging 2.

Deze boete kan telkens voor de helft met uitstel worden opgelegd en dit over een termijn van drie jaar.

Deze mogelijkheid werd opgenomen in artikel 157, § 1 van de ZIV-wet 1994 en laat toe dat de re-integratie van de appellante, zo zij zich onthoudt van nieuwe inbreuken en aldus effectief blijf geeft van schuldinzicht, niet extra wordt bezwaard.

Op de vraag om tot opschorting over te gaan, kan niet worden ingegaan. De regels in zake het opleggen van een administratieve geldboete zijn opgenomen in de ZIV-wet 1994. De mogelijkheid tot opschorting is daarin niet vervat.

Hetzelfde geldt voor de vraag tot opslorping. Deze figuur werd opgenomen in artikel 65, § 2 van het Strafwetboek, doch voor toepassing ervan kan enkel een beslissing van de Belgische strafrechter in aanmerking worden genomen en dit is ter zake niet aan de orde (cf Cass. 2 maart 2016, P.15.1449.F., www.juridat.be). Het feit dat de op te leggen administratieve geldboete een strafkarakter zou vertonen, volstaat daartoe niet.

Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep tot het opleggen van een administratieve geldboete:

- voor de eerste tenlastelegging van 150 % van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen - dit is gelijk aan **3.931,25 euro** -, waarvan de helft - dit is gelijk aan **1.965,62 euro** - effectief en de helft met uitstel;
- voor de tweede tenlastelegging van 100 % van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekking - dit is gelijk aan **3.816,85 euro** -, waarvan de helft - dit is gelijk aan **1.908,42 euro** - effectief en de helft met uitstel.

De beslissing van de Kamer van eerste aanleg dient in overeenstemmende zin te worden gevormd.

42 De argumenten die de appellante aanhaalt, vormen naar het oordeel van de Kamer van beroep geen reden om anders te oordelen.

Dit geldt vooreerst voor de stelling dat de administratieve geldboete disproportioneel te hoog is.

Deze conclusie is gesteund op de verhouding tussen de effectieve boete, zoals opgelegd in de bestreden beslissing, en de waarde van de terugvordering, nl. telkens nagenoeg 10.000 euro. De situatie dient zich thans echter anders aan. De argumenten van de appellante blijken ook niet terecht te zijn.

De appellante gaat er vooreerst ten onrechte van uit dat de terugvordering reeds als een strafsancie te beschouwen zou zijn en er bijgevolg, in strijd met het beginsel "*non bis in idem*" zou worden gehandeld.

Deze stelling kan niet worden bijgetreden. Het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* belet dat de betrokkene voor identieke of substantieel dezelfde feiten een tweede maal kan worden gesancioneerd, doch dit is ter zake niet het geval. De terugvordering van de waarde van de ten onterechte aangerekende verstrekkingen betreft een herstelmaatregel en beoogt de schade te herstellen die werd berokkend aan de ziekteverzekering (cf. RvS 27 februari 2014, nr. 226.568, www.raadvanstate.be). De toepassing van de zgn. verschilregel, op basis waarvan wordt nagegaan welke prestaties

er konden worden aangerekend en vervolgens het verschil met de aangerekende prestaties wordt berekend als basis voor het terug te betalen bedrag, bevestigt dit enkel.

Ook het argument dat het onderzoek zou gevoerd zijn in strijd met het vermoeden van onschuld, is geen reden om de boete als onevenredig af te wijzen. Dit uitgangspunt blijkt immers niet terecht te zijn en werd ook niet gestaafd.

Gelet op de hoogte van de boete, zoals hoger vastgesteld, gekoppeld aan het uitstel voor de helft ervan is er verder evenmin een reden om te besluiten dat de financiële gevolgen ervan buiten proportie zouden zijn.

Ten slotte kan de stelling nopens de schending van het proportionaliteitsbeginsel, gesteund op het feit dat de geldboete die de correctionele rechtbank zou kunnen opleggen voor de inbreuken veel lager ligt, evenmin worden bijgetreden.

Deze vergelijking gaat immers niet op.

De appellante gaat vooreerst voorbij aan het feit dat de betrokkene in het geval van een strafrechtelijke vervolging gesteund op de kwalificatie van de inbreuken als misbruik van vertrouwen of valsheid in geschrifte, te maken krijgt met een vervolging voor misdrijven die gestraft worden met een gevangenisstraf of opsluiting, al dan niet gepaard met een geldboete.

Bovendien is het feit dat de omvang van de boete in voorkomend geval lager ligt geen reden om te besluiten tot een mildere straf. Integendeel, een straf bestaande uit een gevangenisstraf en een geldboete of één van die straffen alleen, mag geacht worden strenger te zijn dan de straf die beperkt blijft tot een geldboete, ongeacht het bedrag (cf. Cass. 14 september 2011, P.11.0541.F., www.juridat.be).

Om die 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 van mevrouw A... ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond als volgt.

Hervormt de beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 21 januari 2019, behalve in zoverre het hoger beroep tegen de beslissing van de Leidend ambtenaar van 19 april 2017 ontvankelijk werd verklaard.

Opnieuw wijzend.

Vernietigt de beslissing van de Leidend ambtenaar van 19 april 2017 in zoverre de tenlasteleggingen integraal als bewezen werden beschouwd en alle ten laste gelegde feiten werden weerhouden als een inbreuk op artikel 73bis, 1° en 2° van de ZIV-wet 1994.

Zegt voor recht dat de ten laste gelegde inbreuken op artikel 73bis, 1° en 2° van de ZIV-wet 1994 enkel gedeeltelijk bewezen zijn, nl. in zoverre zij betrekking hebben op de eerste tenlastelegging en voor wat de tweede tenlastelegging betreft, in zoverre zij betrekking hebben op de verzekerden M..., P...en Q....

Vernietigt de beslissing van de Leidend ambtenaar van 19 april 2017 in zoverre mevrouw A... werd veroordeeld tot de terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van 10.445,94 euro.

Zegt voor recht dat de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen in totaal te bepalen is op **6.437,68 euro** en veroordeelt mevrouw A... overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de ZIV-wet 1994 tot de terugbetaling van deze som.

Bevestigt de beslissing van de Leidend ambtenaar van 19 april 2017 in zoverre er aan mevrouw A... overeenkomstig artikel 142, §1, 1° en 2° van de ZIV-wet 1994 een administratieve geldboete werd opgelegd, doch vernietigt deze beslissing in zoverre deze geldboete nader werd bepaald en er werd beslist over het verlenen van uitstel.

Bepaalt de administratieve geldboete:

- voor de eerste tenlastelegging op 150 % van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties of **3.931,25 euro**, waarvan de helft of **1.965,62 euro** effectief en de helft met uitstel over een termijn van drie jaar;
- voor de tweede tenlastelegging op 100 % van de waarde van de ten onrechte aangerekende prestaties of **3.816,85 euro**, waarvan de helft of **1.908,42 euro** effectief en de helft met uitstel over een termijn van drie jaar.

Vernietigt de beslissing van de Leidend ambtenaar in zoverre het totaal van het (effectief) verschuldigd bedrag ten titel van herstel en boete werd bepaald op de som van 22.202,30 euro.

Bepaalt deze som op (6.437,68 euro + 1.965,62 euro + 1.908,42 euro) of **10.311,72 euro**.

Wijst het meer gevorderde af als ongegrond.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 8 juni 2020 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, magistraat, Voorzitter van de Kamer van beroep
- Martin VOLCKE, griffier.

Volgen de handtekeningen

De griffier,

De Voorzitter,

Martin VOLCKE

Marijke DEMEDTS

De Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands behandeld moeten worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en in die taal over beraadslaagde was samengesteld uit de mevrouw Marijke DEMEDTS, magistraat, stemgerechtigd Voorzitter, dokter André TIELENS en dokter Vera DE GROOF, adviesgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Freddy RAYMACKERS en mevrouw Mimount EL ABOUDI, adviesgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve organisaties van verpleegkundigen.

De Kamer van beroep werd bijgestaan door Martin Volcke, griffier.

De beslissingen van de Kamer van beroep zijn van rechtswege uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande administratief cassatieberoep (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 Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, schort de uitvoering van de beslissing niet op (artikel 156, § 2, tweede lid, van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994).