

Rep. Nr. 24/13

*

AR. NB-012-07 &
NB-012bis-07

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing van 23
mei 2013

*

Beroep tegen de
beslissing van 1
december 2006 van
het Comité DGEC
van het RIZIV

*

VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
CASSATIEBEROEP

KAMER VAN BEROEP die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten worden behandeld, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekten en invaliditeitsverzekering, bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994.

BESLISSING

In de zaak AR NB 012-07

Van : Dr. A..., geneesheer-specialist in de gynaecologie, wonende te XXXX;

Appellant, die wordt bijgestaan door Mr. B..., advocaat met kantoor te XXXX, waar keuze van woonplaats werd gedaan.

Tegen : **RIZIV - DIENST VOOR GENEESKUNDIGE EVALUATIE EN CONTROLE**, openbare instelling, met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211.

Geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, dr. C..., geneesheer-inspecteur-directeur en Mr. D..., advocaat, met kantoor te XXXX.

en

In de zaak AR NB 012bis-07

Van : E..., met zetel te XXXX, KBO nr. XXXX;

Appellant, die wordt vertegenwoordigd door Mr. F..., advocaat met kantoor te XXXX

Tegen : **RIZIV - DIENST VOOR GENEESKUNDIGE EVALUATIE EN CONTROLE**, openbare instelling, met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211.

Geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, dr. C..., geneesheer-inspecteur-directeur en Mr. D..., advocaat, met kantoor te XXXX.

*

* *

Op de openbare terechtzitting van 28 februari 2013 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV.

*
* *

VOORGAANDEN IN DE PROCEDURE

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- het dossier van het Comité van de DGEC van het RIZIV;
- de bestreden beslissing van 1 december 2006 van het Comité, ter kennis gegeven aan dr. A...bij aangetekende brief van 31 januari 2007 en aan het G...bij aangetekende brief van 1 oktober 2008;

In de zaak NB-012-07 :

- de beroepsakte van dr. A...van 27 februari 2007;
- de beroepsbesluiten van het RIZIV, Dienst voor Geneeskundige Controle en Evaluatie (hierna afgekort : DGEC) van 10 oktober 2008;
- de beroepsbesluiten van dr. A...van 2 juli 2009;
- de beroepsbesluiten van de DGEC van 7 december 2010;
- het proces-verbaal van de openbare terechtzitting van de Kamer van beroep van 20 september 2012 waarop de zaak NB-012-07 met instemming van alle partijen werd samengevoegd met de samenhangende zaak NB-012bis-07, en beide zaken werden verdaagd voor behandeling naar de openbare terechtzitting van 28 februari 2013;
- de synthesebesluiten van dr. A...van 14 december 2012;
- de syntheseberoepsbesluiten van de DGEC van 31 januari 2013;
- de overtuigingsstukken van de partijen.

In de zaak NB-012bis-07

- de beroepsakte van de E... (hierna afgekort: E...) van 28 oktober 2008;
- de beroepsbesluiten van de DGEC van 7 december 2010;
- de beroepsbesluiten van de E... van 20 januari 2011;
- de beroepsbesluiten van de DGEC van 17 februari 2011;
- de beroepsbesluiten van de E... van 27 januari 2012;

- de beroepsbesluiten van de DGEC van 18 september 2012;
- het proces-verbaal van de openbare terechtzitting van de Kamer van beroep van 20 september 2012 waarop de zaak NB-012-07 met instemming van alle partijen werd samengevoegd met de samenhangende zaak NB-012bis-07, en beide zaken werden verdaagd voor behandeling naar de openbare terechtzitting van 28 februari 2013;
- de syntheseberoepsbesluiten van de E... van 31 oktober 2012;
- de syntheseberoepsbesluiten van de DGEC van 31 januari 2013;
- de overtuigingsstukken van de partijen.

Werden gehoord op de openbare terechtzitting van 28 februari 2013:

- Mr. B... in de uiteenzetting van de middelen namens dr. A...;
- dr. A...in zijn medisch-technische toelichting;
- Mr. F... in de uiteenzetting van de middelen namens de E...;
- Mr. D... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen namens de DGEC.

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

*
* *

DE TENLASTELEGGINGEN

Dr. A...was in de periode 2001-2003 als adjunct-diensthoofd werkzaam in het G.... Daarnaast had hij ook een privé-praktijk.

De verstrekkingen verricht in het ziekenhuis werden aangerekend via centrale inning. De verstrekkingen verricht in de privé praktijk werden aangerekend op getuigschriften voor verstrekte hulp model A.

Aan dr. A...worden door de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle (DGEC) bij het RIZIV volgende inbreuken ten laste gelegd:

Tenlastelegging 1 :

De verstrekking "kymografische insufflatie der eileiders en/of inspuiting van

contrastmiddel voor hysterosalpingografie en/of intratubaire inspuiting van therapeutisch product" werd door dr. Dr. A...ten onrechte aangerekend aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen vermits de werkelijk verleende verstrekking niet overeenstemt met deze omschrijving.

Dit vormt volgens de DGEC een inbreuk op het artikel 14 g) van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen, dat bepaalt :

"431410-431421: Kymografische insufflatie der eileiders en/of inspuiting van contrastmiddel voor hysterosalpingografie en/of intratubaire inspuiting van therapeutisch product...K 25"

Aldus zijn er volgens de nota van het DGEC voor het Comité bij 137 verzekerden in de periode tussen 8 maart 2001 en 28 oktober 2002 in totaal 149 verstrekkingen 431410-431421 ten onrechte aangerekend voor een totaal bedrag van € 3.763,38.

Tenlastelegging 2 :

Dr. A... rekent ten onrechte transvaginale echografieën aan met nomenclatuurnummer 460250/460261 (vanaf 1 april 2003: 469490/469501 N50) – "echografie van het vrouwelijk bekken" – aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen daar waar een specifieke omschrijving onder het nomenclatuurnummer 460832/460843 N35 (vanaf 1 april 2003: 469593/469604 N35) – "transvaginale echografie" in de nomenclatuur voor geneeskundige verstrekkingen is opgenomen.

Dit vormt volgens de DGEC een inbreuk op

het artikel 17 bis §1, B van de nomenclatuur dat bepaalt :

"1. Echografieën buiten het toezicht op de zwangerschap

Echografie met geschreven protocol en iconografische drager die ontstaat na digitale beeldverwerking van de gegevens, met of zonder monodimensionale analyses, ongeacht het aantal echogrammen" ...

460250-460261 van het vrouwelijk bekken...N 50

460832-460843 transvaginale echografie ...N 35 ..."

en op artikel 17quater, § 1 van de nomenclatuur (vanaf 1 april 2003) dat bepaalt :

"1. Echografieën buiten het toezicht op de zwangerschap

Bidimensionele echografie met geschreven protocol en iconografische drager die ontstaat na digitale beeldverwerking van de gegevens,

ongeacht het aantal echogrammen" ...

469490-469501 van het vrouwelijk bekken...N 50

469593-469604 transvaginale echografie ...N 35 ..."

Er werd tevens gewezen op interpretatieregel 18 (B.S. 13 maart 2002) die bepaalt :

".... ANTWOORD :

Als in de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen een specifiek nummer is opgenomen, moet dat nummer worden geattesteerd.

..."

Aldus zijn er volgens de DGEK bij 9 verzekerden in de periode van 13 juni 2002 tot 23 december 2003 in totaal 19 verstrekkingen 460250/61 - 469490/501 ten onrechte aangerekend voor een bedrag van € 510,95 (na toepassing van de verschilregel : € 167,07).

Bovendien werd volgens de nota voor het Comité in overleg met dr. A... een extrapolatie doorgevoerd op 1333 verzekerden met 2250 verstrekkingen 460250/61 - 469490/501 waarbij 80 % werd weerhouden voor een bedrag van € 48.696,86 (na toepassing van de verschilregel : € 15.755,75).

*

Voor wat tenlastelegging 1 betreft, werd op 3 maart 2003 proces-verbaal van vaststelling opgesteld, verzonden op 14 maart 2003 en op 29 juni 2004, en werd op 30 juni 2004 proces-verbaal opgesteld, verzonden op 13 juli 2004.

Voor wat tenlastelegging 2 betreft, werd op 30 juni 2004 proces-verbaal van vaststelling opgesteld, verzonden op 13 juli 2004.

DE BESLISSING VAN HET COMITE

Bij beslissing van 1 december 2006 verklaarde het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle de ten laste gelegde inbreuken bewezen en weerhield ze.

Dr. A...is volgens deze beslissing krachtens artikel 141 §5, laatste lid van de gecoördineerde ZIV-wet van 14 juli 1994 - solidair met het G...te XXXX - verplicht tot terugbetaling aan de verplichte ziekteverzekering van de totale waarde van de weerhouden ten onrechte aangerekende verstrekkingen, nl. € 15.922,81.

Bovendien werd op basis van de niet verjaarde processen-verbaal van vaststelling van 30 juni 2004 een bijkomende administratieve geldboete uitgesproken van € 7.877,87 of 50 % van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen onder de tenlastelegging "echo vrouwelijk bekken".

De beslissing van het Comité is in het bijzonder gesteund op volgende overwegingen.

Het Comité oordeelde vooreerst dat de processen-verbaal van vaststelling van 3 maart 2003, 29 juni 2004 en 30 juni 2004 binnen de door artikel 174 van de Z.I.V.-wet 1994 voorgeschreven termijn van twee jaar zijn opgesteld en dat de vordering tot terugbetaling niet verjaard is.

Daarnaast werd door het Comité gewezen op de individuele verantwoordelijkheid van iedere zorgverlener voor de correcte aanrekening van de prestaties geattesteerd onder zijn/haar naam. Om die reden wordt de vordering tot terugbetaling volgens het Comité ingesteld ten aanzien van de betrokken gynaecoloog. Het K...-ziekenhuis, waar de betrokkene als ambtenaar werd tewerkgesteld, werd als instantie die de prestaties voor eigen rekening heeft geïnd wel hoofdelijk aansprakelijk geacht overeenkomstig artikel 164, tweede lid Z.I.V.-Wet 1994.

Ten aanzien van de rechten van verdediging werd vastgesteld dat het proces-verbaal van vaststelling van 3 maart 2003 aangetekend is verzonden, zoals voorgeschreven en dat de DGEC niet verantwoordelijk kan worden gesteld voor eventuele misverstanden binnen het ziekenhuis waar een derde persoon dit stuk in ontvangst zou hebben genomen. Het verhoor van dr. A... na opstelling van dit proces-verbaal werd niet geacht een schending van de rechten van verdediging uit te maken. Bovendien werd gewezen op het feit dat dr. A... zowel ten tijde van het onderzoek, als in het kader van de procedure voor het Comité de gelegenheid heeft gehad om zijn verweer naar voren te brengen.

Ten aanzien van de grond van de zaak stelt het Comité dat de vaststellingen van de processen-verbaal van de inspecteurs en controleurs krachtens artikel 169 van de Z.I.V.-wet 1994 bewijskrachtig zijn, tot bewijs van het tegendeel, en dat de bewijswaarde van het proces-verbaal voldoende waarborgen biedt van juistheid en nauwkeurigheid.

Het Comité sluit zich voor het overige aan bij de motivering van de Dienst die samengevat luidt als volgt.

Ten aanzien van de eerste tenlastelegging werd vermeld dat de prestatie die werd verricht, niet beantwoordt aan de omschrijving van de prestatiecode van de nomenclatuur die werd aangerekend.

Ten aanzien van de tweede tenlastelegging werd vastgesteld dat bij het onderzoek van het abdomen, ongeacht de toegepaste techniek (abdominaal of transvaginaal) de hogere code N 50 is aangerekend, terwijl de uitgevoerde echografie beantwoordde aan de omschrijving van een transvaginale echografie met code N 35.

Het Comité besluit dat alle ten laste gelegde feiten inbreuken uitmaken op de aangehaalde reglementaire bepalingen en voegt hieraan toe dat de goede trouw en/of de onwetendheid van een zorgverlener de toepassing van een sanctie niet uitsluit.

Tegen de beslissing van het Comité werd beroep ingesteld door dr. A...en door de E....

*
* *
*

DE GRIEVEN VAN HET HOGER BEROEP

Standpunt van dr. A...

Dr. A...vraagt het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en dienvolgens:

- de aangevochten beslissing van het Comité DGEC d.d. 1 december 2006 teniet te doen en de volledige ten opzichte van dr. A... gevoerde procedure nietig te verklaren;
- voor zover de Kamer van Beroep zou beslissen tot de nietigheid van de beslissing van het Comité en/of niet zou beslissen tot de nietigheid van de hier gevoerde procedure:

** In hoofdorde:*

vast te stellen dat de geformuleerde tenlasteleggingen ongegrond zijn, minstens geen aanleiding geven om dr. A... eender welke sanctie op te leggen;

** in ondergeschikte orde, voor zover één of meerdere tenlasteleggingen toch gegrond zou(den) worden verklaard:*

de bedragen van de vordering tot terugbetaling minstens te herleiden met de bedragen betreffende het nomenclatuurnummer 431410-431421 voor zover het werd aangerekend voor een hysterosalpinografie;

de E... (als rechtsoptvolger van het G...te XXXX) mede hoofdelijk aansprakelijk te verklaren voor de eventueel gevorderde terugbetaling

en tevens aan te duiden als in eerste instantie aan te spreken partij;
dr. A... betalingstermijnen toe te staan over drie jaar met betrekking tot de eventueel gevorderde terugbetaling en/of administratieve geldboete;
dr. A... een administratieve geldboete op te leggen van maximaal € 250.

Deze vorderingen zijn gesteund op volgende middelen.

Dr. A... stelt vooreerst dat de vordering tot terugbetaling is verjaard en dat deze bijgevolg niet meer kan worden opgelegd.

Ten aanzien van de administratieve geldboete werd volgens dr. A... terecht aangenomen door het Comité dat de verjaringstermijn voor het opleggen ervan is verstreken, in zoverre het gaat om de feiten opgenomen in het proces-verbaal van vaststelling van 3 maart 2003.

Dr. A... stelt dat hetzelfde intussen ook geldt ten aanzien van de feiten vermeld in het proces-verbaal van vaststelling van 30 juni 2004. Hieraan wordt toegevoegd dat er ook omwille van de schending van de redelijke termijn thans geen administratieve geldboete meer kan worden opgelegd.

Dr. A... stelt dat het in artikel 6.1. van het EVRM besloten recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie in deze zaak niet is nageleefd nu zowel het Comité als de Kamer van beroep zijn opgericht in de schoot van het RIZIV; het Comité als onderzoeksinstantie én als vervolgende instantie is opgetreden; beide instanties zetelen in de lokalen van het RIZIV en de meerderheid van de leden artsen en zorgverleners betreffen met een ten aanzien van dr. A... strijdig belang. Om die reden wordt gevraagd de vordering af te wijzen als onontvankelijk.

De aangevochten beslissing van het Comité is volgens dr. A...nietig wegens schending van het beginsel van de redelijke termijn, van de motiveringsplicht, van het onpartijdigheidsbeginsel en van de hoorplicht, alsook wegens de onregelmatige samenstelling van het Comité en de onregelmatige beraadslaging van het Comité in afwezigheid van regeringscommissarissen. Hij stelt dat de opgelegde terugbetalingsplicht bovendien onwettig is bij gebrek aan een duidelijke nomenclatuur.

Ten gronde worden de tenlasteleggingen betwist, behoudens voor wat betreft de foutieve aanrekening van het nomenclatuurnummer 431410-431421 bedoeld in de eerste tenlastelegging met betrekking tot het intra-uterien aanbrengen van prostaglandines bij inductie van de bevalling en/of het plaatsen van een spiraal. In dit verband wordt wel benadrukt dat volledig te goeder trouw werd gehandeld, dat hij zelf aan het RIZIV om verduidelijking heeft gevraagd en bij ontvangst van het antwoord de

aanrekening onmiddellijk heeft stopgezet.

Voor wat betreft de aanrekening van het nomenclatuurnummers 431410-431421 bij hysterosalpingografieën is dr. A...van oordeel dat de eerste tenlastelegging ongegrond is. Hij betwist bovendien dat de eerste tenlastelegging tot andere verstrekkingen kan worden uitgebreid.

De tweede tenlastelegging wordt betwist omdat de uitgevoerde prestaties alle een echografie van het vrouwelijk bekken betreffen en het nomenclatuurnummer terecht is aangerekend. Hij stelt dat het voorwerp van het onderzoek primeert op de toegangsweg, zoals trouwens ook wordt bevestigd door het nieuwe nomenclatuurnummer ingevoerd bij koninklijk besluit van 6 april 2010.

In ondergeschikte orde werpt dr. A... op dat, in zoverre de vordering gegrond wordt verklaard, de E..., die de exploitatie van het G...heeft overgenomen van het K..., mede hoofdelijk aansprakelijk moet worden gesteld. Hij stelt dat de prestaties zijn geïnd voor rekening van het G...en beroept zich daartoe op het feit dat hij aldaar als statutair geneesheer werkzaam was, een vaste wedde ontving en afstand had gedaan van zijn honorarium. Uit de inbreng van de exploitatie van het ziekenhuis in de oprichtingsakte van de E... leidt hij bovendien af dat alle rechten en plichten van het K... zijn overgenomen door de E....

Ten aanzien van de geldboete wordt ondergeschikt ook opgeworpen dat toepassing moet worden gemaakt van de in artikel 225, 3° van het Sociaal Strafwetboek vervatte mildere strafwet.

Standpunt van de E...

De E... vraagt

- het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- de conclusies neergelegd voor de DGEC op 7 oktober 2010 en 17 februari 2010 uit de debatten te weren wegens laattijdig neergelegd;
- te zeggen dat :

In hoofdorde :

de E... niet hoofdelijk aansprakelijk kan gesteld worden daar:

- o de prestaties niet werden geïnd voor rekening van een rechtspersoon, maar voor rekening van dr. A...;
- o minstens dat, ingeval de kamer zou oordelen dat deze prestaties

wel zouden zijn geïnd voor rekening van een rechtspersoon, deze rechtspersoon dan het K... is;

- o dat in voorkomend geval elke vordering jegens het K... verjaard is;

en zodoende de vordering tot terugbetaling te richten aan de betrokken zorgverlener, met name dr. A....

In ondergeschikte orde : ingeval de Kamer van beroep zou menen dat de E... wel solidair aansprakelijk zou kunnen worden gesteld:

de bestreden beslissing teniet wordt gedaan en de volledige ten opzichte van dr. A... gevoerde procedure nietig wordt verklaard wegens:

- o verjaring van de vordering en/of
- o een onregelmatige samenstelling van het Comité en wegens een onregelmatige beraadslaging van het Comité in afwezigheid van de regeringscommissarissen en/of;
- o schending van de redelijke termijn en het beginsel van goed beheer;
- o schending van de motiveringsplicht;

In uiterst ondergeschikte orde, ingeval de Kamer van beroep niet zou beslissen tot de nietigheid van de bestreden beslissing en de gevoerde procedure:

de geformuleerde tenlasteleggingen ten aanzien van dr. A... ongegrond zijn, minstens geen aanleiding geven om dr. A... te veroordelen tot het bedrag van € 56.553,40.

De E... stelt dat het hoger beroep in de zaak met AR NB-012bis-07 tijdig en regelmatig is ingesteld. De door de DGEC ingeroepen formele gebreken kunnen volgens de E... niet worden weerhouden, omdat de brief waarbij de bestreden beslissing ter kennis is gebracht de bedoelde formaliteiten niet vermeldt.

Ten gronde meent de E... niet hoofdelijk aansprakelijk te kunnen worden gesteld op grond van artikel 164, tweede lid Z.I.V.-wet 1994, aangezien de prestaties niet voor haar rekening noch voor rekening van een andere rechtspersoon zijn geïnd, maar voor rekening van de zorgverlener. Zo dit niet wordt aanvaard, kan er volgens de E... hoogstens worden vastgesteld dat de prestaties zijn geïnd voor rekening van het K..., die destijds het G... heeft uitgebaat. De vordering, in zoverre gericht ten aanzien van het K..., is volgens de E... echter verjaard.

De E... stelt bovendien dat volgens de overeenkomst gesloten naar aanleiding van de oprichting van E... (E...) werd bepaald dat schadeclaims die voortkwamen uit de exploitatie in het verleden enkel ten laste zijn van de E... indien hiervoor voorzieningen werden aangelegd in de jaarrekening

van de ziekenhuizen, hetgeen echter niet het geval was voor de huidige vordering aangezien de DGEC het ziekenhuis pas in 2010 voor het eerst heeft aangeschreven.

Van enige opvolging in de rechten van het K... is er volgens de E... geen sprake, daar het K... zelf één van de stichtende leden is. Bijgevolg kan de figuur van de rechtsverkrijging (art. 1122 Burgerlijk Wetboek) geen toepassing vinden.

In ondergeschikte orde treedt de E... de argumenten bij van dr. A...in verband met de verjaring van de vordering, de ongeldige samenstelling en beraadslaging van het Comité, de schending van de redelijke termijn, van het beginsel van goed beheer en van de motiveringsplicht.

Uiterst ondergeschikt wordt ook de argumentatie omtrent de ongegrondheid van de tenlasteleggingen bijgetreden.

Standpunt van de DGEC

De Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle bij het RIZIV vordert

in de zaak met AR NB-012-07

het beroep van dr. A...ontvankelijk doch ongegrond te verklaren; de door het Comité weerhouden tenlasteleggingen te bevestigen en dr. A...te veroordelen, solidair met E..., tot terugbetaling van € 15.922,81 en tot een bijkomende administratieve geldboete van € 250 x 6 opdecimen, zijnde € 1.500.

in de zaak met AR NB-012bis-07

het beroep van de E... onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren; de door het Comité weerhouden tenlasteleggingen te bevestigen en E... te veroordelen, solidair met dr. A..., tot terugbetaling van € 15.922,81 en tot een bijkomende administratieve geldboete van € 250 x 6 opdecimen, zijnde € 1.500.

Ten aanzien van de E... werd vooraf opgeworpen dat het hoger beroep niet ontvankelijk is, omdat de bepalingen van artikel 3 en 4 van het procedurereglement betreffende de opgave van de geadresseerde, de juridische aard en de maatschappelijke zetel van de E... niet zijn nageleefd.

De DGEC betwist de ingeroepen verjaring omdat dr. A...uitgaat van een verkeerde lezing van de wettelijke bepalingen ter zake. De

verjaringstermijn voor de terugvordering kan volgens de DGEC immers pas ingaan vanaf de definitieve beslissing van de Kamer van beroep.

De DGEC betwist dat de vordering tot het opleggen van een administratieve geldboete zou zijn verjaard in zoverre deze is gesteund op de vaststellingen bij proces-verbaal van 30 juni 2004 aangezien de boete binnen de drie jaar is uitgesproken door het Comité zoals door artikel 141, § 7 van de Z.I.V.-wet is opgelegd.

Ten aanzien van de exceptie van nietigheid van de bestreden beslissing van het Comité stelt de DGEC dat deze grieven geen afbreuk doen aan het feit dat het aan de Kamer van beroep behoort om de zaak te beslechten.

De DGEC meent dat de grieven betreffende de schending van de motiveringsplicht, de hoorplicht en de redelijke termijn ongegrond zijn en dat er evenmin aanleiding is om te spreken van een gebrek aan onpartijdigheid of van een ongeldige samenstelling of beraadslaging van het Comité.

De DGEC argumenteert dat de nomenclatuur duidelijk is en dat het niet aan de zorgverlener toekomt om, indien men oordeelt dat zij voorbijgestreefd is, deze naast zich neer te leggen.

De tenlasteleggingen zijn volgens de DGEC gegrond.

Ten aanzien van de eerste tenlastelegging stelt de DGEC dat de aangerekende verstrekking niet beantwoordt aan de toegepaste prestatiecode en dat de tenlastelegging terecht is weerhouden door het Comité.

De tweede tenlastelegging staat volgens de DGEC eveneens vast aangezien de uitgevoerde echografieën beantwoorden aan de omschrijving van het nummer 460832-460843 en als dusdanig dienden te worden aangerekend. Onwetendheid of een latere wijziging van de nomenclatuur kunnen volgens de DGEC geen argument opleveren om tot het tegendeel te besluiten.

De DGEC vordert de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende prestaties op grond van het destijds geldend artikel 141, §5, laatste lid Z.I.V.-Wet 1994.

De DGEC is van oordeel dat de E... wel degelijk hoofdelijk aansprakelijk is in deze zaak, aangezien de prestaties zijn geïnd voor eigen rekening door G... en de exploitatie van G... is ingebracht in de E... Als algemene rechtsopvolger van het K... is de E... volgens de DGEC ingevolge de artikelen 1122 en 1165 Burgerlijk Wetboek dan ook hoofdelijk gehouden.

De interne overeenkomsten tussen het K... en de E... kunnen volgens de DGEC overigens niet aan derden worden tegengeworpen.

*

* *

BEOORDELING

1. De samenvoeging van de zaken

Krachtens artikel 6 van het koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV (B.S. 20 juni 2008, hierna genoemd: het Procedurereglement) kunnen verzoeken of beroepen als samenhangend worden behandeld, wanneer zij onderling zo nauw verbonden zijn dat het wenselijk is ze samen in te leiden en te beoordelen, ten einde oplossingen te vermijden die onverenigbaar zouden kunnen zijn, wanneer de zaken afzonderlijk worden berecht.

De Kamer van beroep stelt vast dat in de zaken met AR NB 012-007 en NB 012bis-007 telkens hoger beroep werd ingesteld tegen dezelfde beslissing van het Comité van 1 december 2006 in de zaak van dr. A....

De samenvoeging is in deze omstandigheden terecht. Bij een afzonderlijke behandeling bestaat immers het risico op beslissingen die onverenigbaar kunnen zijn.

2. De ontvankelijkheid van het hoger beroep

2.1. Het hoger beroep ingesteld door dr. A... op 27 februari 2007 is tijdig en regelmatig aangetekend. Het is ontvankelijk.

2.2. Het hoger beroep ingesteld door de E... op 28 oktober 2008 is tijdig. Dit wordt op zich ook niet betwist.

Door de DGEC werd opgeworpen dat het beroep onontvankelijk is, omdat aan de vereisten van 3 en 4 van het Procedurereglement niet werd voldaan.

Dit verweer kan evenwel niet worden bijgetreden om volgende redenen.

2.2.1. Het is correct dat in artikel 3 van het Procedurereglement, in werking getreden op 30 juni 2008, werd bepaald dat de betwistingen bij de Kamer van beroep aanhangig worden gemaakt bij verzoekschrift gericht aan de

voorzitter en toegezonden met een aangetekende brief.

Het verzoekschrift tot hoger beroep van de E... werd aangetekend verzonden.

Het werd gericht aan de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle, ter attentie van de geneesheer-directeur-generaal en niet aan de voorzitter van de Kamer van beroep, ingesteld bij de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle.

Aangezien evenwel niet betwist wordt dat het verzoekschrift daarop aan de griffie van de Kamer van beroep is overgemaakt, moet tegelijk worden vastgesteld dat de juiste bestemming wel werd bereikt.

Nu er bovendien in artikel 3 van het Procedurereglement geen bijzondere sanctie werd bepaald, is er in de gegeven omstandigheden dan ook geen afdoende reden om tot de onontvankelijkheid van het hoger beroep te besluiten.

2.2.2. In de tweede plaats werd ingeroepen dat in het verzoekschrift tot hoger beroep de vermelding ontbreekt van de juridische aard van de rechtspersoon en van de maatschappelijke zetel, zoals vereist door artikel 4 van het Procedurereglement. Dit is echter niet geheel terecht.

In het verzoekschrift tot hoger beroep werd wel degelijk melding gemaakt van het feit dat de E...de uitbating van het G..., aan wie de bestreden beslissing was betekend, heeft overgenomen. De juridische aard van de rechtspersoon is bijgevolg vermeld, zij het in de motivering van de akte.

Bovendien werd bovenaan de akte ook opgave gedaan van een adres en kan er niet zonder meer tot het ontbreken ervan worden besloten. Het betreft weliswaar het adres van de vestigingseenheid G... en niet de maatschappelijke zetel van de E..., dergelijke materiële vergissing kan in de loop van de procedure worden gecorrigeerd, hetgeen bij conclusies ook (minstens impliciet) is gebeurd. Bijgevolg is er geen afdoende reden om te besluiten tot de onontvankelijkheid van het hoger beroep.

Dit geldt ter zake des te meer nu er in de kennisgeving van de bestreden beslissing per brief van 1 oktober 2008 ook niet werd gewezen op de opgave van de maatschappelijke zetel als formele vereiste tot het instellen van het hoger beroep, terwijl dit voortaan in artikel 20 van het Procedurereglement is opgelegd ten aanzien van deze kennisgeving. Bij gebrek hieraan kan de vermelde vergissing waarvan sprake hoe dan ook geen afdoende reden zijn om de sanctie bepaald in artikel 4 van het Procedurereglement toe te passen.

Het hoger beroep ingesteld door de E... is ontvankelijk.

3. Het verzoek tot het weren van conclusies

De E... vraagt dat de conclusies neergelegd voor de DGEC op 7 oktober 2010 en 17 februari 2010 uit de debatten worden geweerd wegens laattijdig neergelegd.

Ter staving van deze vordering wordt verwezen naar het Procedurereglement van 9 mei 2008, meer bepaald artikel 17.

In dit artikel 17 is bepaald binnen welke termijn de conclusies voor de Kamer van beroep te nemen zijn en dit op straf van ambtshalve wering uit de debatten. Deze termijnen worden krachtens dit artikel in beginsel gerekend vanaf de kennisgeving van de desbetreffende stukken (verzoekschrift hoger beroep of conclusie) door de griffie.

Dit artikel is ter zake echter niet van toepassing. In afwijking op artikel 17 worden de beroepen ingesteld vóór de inwerkingtreding van het Procedurereglement van 9 mei 2008 op 30 juni 2008, immers afgehandeld volgens de bepalingen van artikel 21 van dit reglement.

In de eerste paragraaf van dit artikel 21 werden conclusietermijnen bepaald, welke evenzeer worden gerekend vanaf hetzij de beroepsakte, hetzij de conclusie van de wederpartij, doch zonder dat deze zijn voorgeschreven op straf van wering uit de debatten of enige andere sanctie.

In de tweede paragraaf van artikel 21 van het procedurereglement is bepaald dat de termijnen op verzoek van een van de partijen door de voorzitter kunnen worden gewijzigd, die daartoe een beschikking neemt. De conclusies die zijn neergelegd na het verstrijken van de termijnen bepaald in deze beschikking, worden ambtshalve geweerd uit de debatten. Dergelijke beschikking werd in deze zaak echter niet genomen.

Uit wat voorafgaat, blijkt dat het procedurereglement ter zake geen grond biedt om te besluiten tot het weren uit de debatten van de conclusies neergelegd door de geïntimeerde wegens laattijdigheid. Enige andere rechtsgrond wordt overigens ook niet aangehaald.

De vordering van de E... tot het weren van conclusies dient dan ook te worden afgewezen als ongegrond.

4. De exceptie van verjaring

4.1. Dr. A...en de E... werpen vooreerst op dat de vordering tot terugvordering buiten de vooropgestelde verjaringstermijn is ingesteld en verjaard is op grond van artikel 174, eerste lid, 6° Z.I.V.-Wet.

Dit artikel luidt als volgt :

“6° De vordering tot terugvordering van de waarde der ten laste van de verzekering voor geneeskundige verzorging ten onrechte verleende prestaties, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de prestaties zijn vergoed”.

De verjaring van de terugvordering vanwege de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle op een zorgverlener - welke vordering ter zake aan de orde is - wordt evenwel niet geregeld door het voormelde artikel. Deze bepaling regelt de verhouding tussen de verzekeringsinstelling en haar verzekerde (cfr. RvSt 17 januari 2002, nr. 102.632, R.W. 2004-05, 26; RvSt 29 oktober 2007, nr. 176;303 in de zaak A.181.664/VII-36.963 (V.D. t/RIZIV)).

Ter zake kan enkel worden gewezen op het derde lid van artikel 174 Z.I.V.-Wet, doch dit laat evenmin toe om tot de verjaring te besluiten.

Artikel 174, derde lid Z.I.V.-Wet, zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing van het Comité, luidde als volgt :

“De in 5°, 6° en 7° bedoelde verjaringen gelden niet als het ten onrechte verlenen van prestaties het gevolg zou zijn van bedrieglijke handelingen waarvoor hij wie ze tot baat strekten verantwoordelijk is. In dat geval bedraagt de verjaringstermijn 5 jaar. Voor de feiten die aan het in artikel 155, § 6 bedoelde Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en Kamer van Beroep zijn voorgelegd, gaat de in 6° bepaalde verjaringstermijn pas in op de datum waarop een definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van Beroep is genomen.” (eigen onderstreping).

Artikel 174, derde lid Z.I.V.-Wet werd inmiddels aangepast bij Wet van 13 december 2006 betreffende de gezondheid, doch enkel in die zin dat het voormelde Comité en de Kamer van Beroep zijn vervangen door de instanties die sinds deze wet kennis nemen van de betwistingen inzake inbreuken begaan door de zorgverleners (met name de in de artikel 143 Z.I.V.-Wet bedoelde Leidend Ambtenaar en de in artikel 144 Z.I.V.-Wet bedoelde Kamers van Eerste aanleg en Kamers van Beroep).

Gezien krachtens artikel 174, derde lid Z.I.V.-Wet de verjaringstermijn (die op twee jaar is bepaald ingevolge de verwijzing naar het eerste lid, 6°) pas kan ingaan vanaf de definitieve beslissing van de Kamer van Beroep, kan er ter zake alsnog geen verjaring worden ingeroepen.

Om dezelfde reden kan er ook niet worden gesproken van een gebrek aan tijdige stuiting van de verjaringstermijn na de verzending van de processen-verbaal van vaststelling. Deze termijn heeft alsdan immers nog geen aanvang genomen.

4.2. De appellanten betwisten dit omdat het derde lid van artikel 174 Z.I.V.-Wet niet van toepassing zou zijn. Zij stellen dat het verband met dit artikel overbodig, onlogisch en juridisch zinloos is.

Ten onrechte evenwel.

Het eerste argument, nl. dat de hierboven onderlijnde passage enkel betrekking zou hebben op bedrieglijke handelingen, wordt niet gestaafd en vindt hoe dan ook geen steun in de tekst van de wet. Beide zinnen van artikel 174, derde lid Z.I.V.-Wet staan naast elkaar, doch verwijzen onderling niet naar elkaar. Bovendien moet worden vastgesteld dat de bepaling betreffende de ingangsdatum van de verjaring met betrekking “de feiten” die aan het Comité of de Kamer van Beroep zijn voorgelegd, zeer algemeen is geformuleerd. Enige beperking tot “bedrieglijke handelingen” valt hieruit niet af te leiden.

Daarnaast wordt gewezen op een analogie met de regels inzake verjaring in het fiscaal recht. Dat de wettelijke bepalingen ter zake identiek zouden zijn aan het hoger vermelde artikel 174 van de Z.I.V.-Wet 1994 blijkt echter niet. De analoge redenering kan dan ook niet als argument gelden.

Verder wordt opgeworpen dat de stelling van de DGEC de rechtszekerheid en de vereiste van de redelijke termijn op de helling zou zetten. Ook dit argument kan evenwel niet worden bijgetreden.

Het is immers niet correct te stellen dat de toepassing van artikel 174, derde lid Z.I.V.-Wet zou neerkomen op het verlenen van een “oneindige termijn” voor het nemen van een beslissing inzake terugvordering. Daartegenover staat immers (1) dat de wetgever tegelijk in artikel 174, eerste lid, 10° Z.I.V.-Wet een termijn van twee jaar heeft bepaald waarbinnen de vaststellingen op straffe van nietigheid moeten gedaan zijn en (2) dat daarnaast het algemeen principe van goed beheer vereist dat de administratieve beslissing binnen een redelijke termijn wordt genomen (cfr. S. SCHUTZ, “De redelijke termijn. Begrip, oorsprong, gebied, sanctie en illustraties”, *Inf. RIZIV* 2003, afl. 1, 23 en de aldaar vermelde rechtspraak van de Raad van State).

Volledigheidshalve past het hierbij op te merken dat de bezwaren gemaakt omtrent de tijdigheid van het proces-verbaal van vaststelling 3 maart 2003,

in deze zaak hoe dan ook geen reden zijn om ook de vordering tot terugbetaling als laattijdig te beschouwen. Dit proces-verbaal heeft immers enkel betrekking op de eerste tenlastelegging, terwijl de terugvordering in deze zaak enkel betrekking heeft op de tweede tenlastelegging. Volgens de beslissing van het Comité heeft de toepassing van de verschilregel immers tot gevolg dat er ten aanzien van de eerste tenlastelegging geen aanleiding tot terugvordering of terugbetaling is.

Overigens is er geen afdoende reden om ten aanzien van het proces-verbaal van 3 maart 2003 enige nietigheidssanctie toe te passen. Aan de vereiste bepaald in artikel 174, 10° Z.I.V.-wet, nl. de termijn van twee jaar waarbinnen de vaststellingen moeten zijn gedaan, is immers voldaan. De aangetekende zending van 14 maart 2003 staft dit afdoende. De omstandigheid dat deze zending door een derde persoon en niet door dr. A... voor ontvangst is ondertekend, doet ook geen afbreuk aan de naleving van deze termijn.

4.3. Dr. A... werpt bovendien op dat de termijn voor het opleggen van een administratieve geldboete inmiddels integraal is verjaard.

Dit verweer kan evenwel niet worden bijgetreden.

In zoverre gesteund op de feiten vermeld in het proces-verbaal van vaststelling van 30 juni 2004 werd door het Comité immers binnen de bij wet bepaalde termijn van drie jaar een geldboete uitgesproken (cf. (oud) art. 141, § 7 Z.I.V.-wet).

Nu bij wet uitdrukkelijk is aangewezen door welke instantie deze termijn na te leven is en dit ook werd gerespecteerd, kan de procedure in beroep en het tijdsverloop sinds deze beslissing geen reden zijn om anders te oordelen.

De exceptie van verjaring of verval van de administratieve geldboete is niet gegrond.

5. De ontvankelijkheid van de vordering van geïntimeerde

Dr. A... werpt op dat de procedure nietig is wegens schending van het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie.

Op deze grond vraagt hij de vernietiging van de uitspraak van het Comité en de afwijzing van de huidige vordering als onontvankelijk.

Hij kan in dit besluit echter niet worden bijgetreden om volgende redenen.

5.1. Als uitgangspunt geldt dat het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle ter zake niet als een administratief rechtscollege, maar als bestuursorgaan is opgetreden, terwijl de Kamer van Beroep als rechtscollege uitspraak doet, in eerste en laatste aanleg, met volle rechtsmacht (RvSt 29 oktober 2007, nr. 176.303).

Bijgevolg dient ten aanzien van het Comité ook niet te worden ingegaan op de bezwaren die omtrent het recht op een onafhankelijke rechterlijke instantie zijn gemaakt. Het betreft immers geen rechtscollege.

In zoverre ten aanzien van het Comité als bestuursorgaan op een gebrek aan onpartijdigheid wordt ingeroepen, komt dit hierna aan bod bij de bespreking van de exceptie van nietigheid.

5.2. De bezwaren betreffende het gebrek onafhankelijkheid en onpartijdigheid die daarnaast ten aanzien van de Kamer van beroep worden ingeroepen, blijken niet gegrond te zijn.

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

De Kamer van beroep is 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 Z.I.V.-Wet 1994).

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

Het recht op een eerlijk proces en het recht op een onpartijdige rechter gelden als algemene rechtsbeginselen ten aanzien van elke juridictionele beslissing, zodat niet moet worden ingegaan op de vraag of in deze zaak artikel 6 van het E.V.R.M. al dan niet toepasselijk is (cfr. Rvst nr. 163.774 van 19 oktober 2006 (zaak A. 89.575/VII-20.507)).

Deze rechten impliceren dat de Kamer van beroep als rechterlijke instantie onafhankelijk is van de partijen betrokken in de zaak.

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

De leden van de Kamer van beroep worden, zoals bij wet voorgeschreven, benoemd door de Koning en dit hetzij in hoedanigheid van magistraat, hetzij op basis van een voordracht door verzekeringsinstellingen of representatieve organisaties/verenigingen van zorgverleners of verzorgingsinstellingen (art. 145, § 1 Z.I.V.-Wet 1994). Deze voordracht impliceert niet dat de leden van de Kamer van beroep zouden zetelen als vertegenwoordiger van deze instelling. Zij zetelen in hun persoonlijke naam. Daarenboven is bij wet bepaald dat hun mandaat onverenigbaar is met dat van lid van het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle (art. 145, § 2, tweede lid Z.I.V.-wet 1994). De duur van het mandaat is ten slotte bepaald op vier jaar en is hernieuwbaar (art. 145, § 2, derde lid Z.I.V.-Wet 1994).

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

De elementen die dr. A... 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". Dergelijke stelling strookt niet met de tekst van artikel 144, § 1 van de Z.I.V.-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. Dat de terugbetaling die door de Kamer kan worden opgelegd, ten goede komt aan het RIZIV, is evenmin een reden om deze Kamer met het RIZIV te vereenzelvigen. Een en ander gaat trouwens voorbij aan de (hoger omschreven) wijze waarop de Kamer is samengesteld en de leden worden benoemd.

Meteen is ook aangegeven dat dr. A... het ten onrechte wil voorstellen alsof het RIZIV in deze zaak tegelijk rechter en vervolgende / belanghebbende partij zou zijn. 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 Z.I.V.-Wet 1994), benoemd door de Koning en, onafhankelijk van het RIZIV of haar diensten, samengesteld voor een duur van minstens vier jaar.

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

Ten slotte haalt dr. A... tevergeefs aan dat de hoedanigheid als arts/zorgverlener van het merendeel van de leden van de Kamer van beroep, een legitieme twijfel zou doen ontstaan nopens hun onafhankelijkheid. Als reden daartoe wordt aangehaald dat zij een concurrentieel belang zouden hebben, dat strijdig is met dit van hemzelf als appellant, doch dergelijk uitgangspunt wordt geenszins gestaafd. Enige vergelijking met het arrest Wilson gewezen door het Europees Hof van Justitie met betrekking tot het weren van een concurrent van de markt, gaat overigens niet op (cfr. HvJ 19 september 2006, C-506/04). Om welke reden de leden/artsen 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 eventueel ten onrechte aangerekende verstrekkingen, gesteld ten aanzien van dr. A... als geneesheer-specialist in de gynaecologie, is ter zake immers de vraag. Hierop blijft dr. A... het antwoord schuldig.

Ten overvloede past het op te merken dat in de Kamer van beroep de leden/artsen overigens enkel een raadgevende stem uitbrengen en dat het behoort aan de voorzitter-magistraat, die waakt over de onafhankelijkheid van de Kamer, om de beslissing te nemen.

Het middel van onontvankelijkheid kan bijgevolg niet worden aangenomen.

6. De redelijke termijn

Dr. A... werpt op dat het beginsel van de redelijke termijn voor de behandeling van de zaak is geschonden omdat de processen-verbaal in deze zaak dateren van nagenoeg 10 jaar geleden.

De Kamer van beroep is van oordeel dat de schending van de redelijke termijn in deze zaak bezwaarlijk kan worden betwist en dit om volgende

redenen.

Het beginsel dat de zaak binnen een redelijke termijn moet worden behandeld, is ter zake van toepassing. Het is een algemeen rechtsbeginsel dat eveneens voor administratieve rechtscolleges geldt, en bijgevolg hoe dan ook voor de Kamer van beroep. Op de vraag of dit beginsel ook krachtens artikel 6 EVRM van toepassing is, dient niet verder te worden ingegaan.

Afgezien van de betwisting nopens de aanvangsdatum van de redelijke termijn en afgezien van de vraag of de behandeling van de zaak tot aan de beslissing van het Comité van 1 december 2006 binnen een redelijke termijn is verlopen, blijkt dit binnen het kader van het hoger beroep hoe dan ook niet het geval te zijn.

In dit verband kan immers niet worden voorbijgegaan aan een tijdsverloop van zes jaar tussen het verzoekschrift tot hoger beroep en de behandeling van de zaak ter terechtzitting van 28 februari 2013.

Dit tijdsverloop is mede het gevolg van het feit dat de wetgever de regeling ter beslechting van de geschillen heeft gewijzigd met ingang van 15 mei 2007, en dit zonder in adequate overgangsmaatregelen te voorzien en/of de Koning voldoende tijd te laten om de nodige uitvoeringsbesluiten uit te vaardigen en de leden van de Kamer van Beroep te benoemen.

De benoeming van de leden van de huidige Kamer van Beroep vond pas plaats bij koninklijk besluit van 18 mei 2008 (B.S. 10 juni 2008). Het procedurereglement van toepassing op de huidige Kamer van Beroep trad in werking op 30 juni 2008 (K.B. van 9 mei 2008, B.S. 20 juni 2008). Om die reden kon in de periode vanaf 15 mei 2007 tot 30 juni 2008 geen enkele zaak worden behandeld door de Kamer van beroep, met een vertraging in de afhandeling van de hangende zaken tot gevolg.

Het beginsel dat een uitspraak binnen redelijke termijn moet volgen, is niet alleen gericht tot de rechter maar ook tot de wetgever, die de plicht heeft om de rechterlijke organisatie in te richten op een wijze die de rechter in staat stelt om een procedure binnen een redelijke termijn af te ronden (Arbitragehof nr. 29/99, 3 maart 1999, B.S. 20 maart 1999).

Er dient dan ook te worden besloten dat de praktische en organisatorische moeilijkheden die de wetwijziging met zich meebracht in de periode na 15 mei 2007 ter zake tot gevolg heeft dat de redelijke termijn werd overschreden.

Dr. A...kan evenwel niet worden gevolgd in zoverre hij op grond van de schending van het beginsel van de redelijke termijn tot afwijzing van elke

vordering besluit.

De overschrijding van de redelijke termijn heeft geen verval van de vordering tot gevolg. De Kamer van Beroep dient op straffe van rechtsweigeren nog steeds uitspraak te verlenen over de vordering.

De te lange duur van de procedure kan in voorkomend geval wel worden betrokken bij de beoordeling van de bewijsvoering, bij het onderzoek naar het respecteren van de rechten van verdediging of bij het bepalen van de eventuele sanctie (RvSt 3 juni 2004, Monstrey, nr. 132.001; RvSt 10 juni 2004, Baelden, nr. 132.234).

Dr. A...stelt dat het tijdsverloop de bewijsvoering en de mogelijkheid om zich te verdedigen zou hebben bemoeilijkt. Dit dient ten aanzien van de tenlasteleggingen ook concreet te worden aangetoond en komt in voorkomend geval aan bod bij de bespreking ervan (cf. hierna).

Ook de gevolgen bij het bepalen van een eventuele sanctie, komen aan bod bij de bespreking van de tenlasteleggingen zelf.

7. De excepties van nietigheid

Door de appellanten worden een reeks grieven tegen de beslissing van het Comité van 1 december 2006 geformuleerd, welke moeten leiden tot de vaststelling dat deze beslissing nietig is.

7.1. Vooreerst past het op te merken dat deze grieven niets afdoen aan de taak van de Kamer van Beroep om te oordelen over de ingeroepen tenlasteleggingen en de vordering tot terugbetaling.

Als uitgangspunt geldt dat het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle ter zake niet als een administratief rechtscollege, maar als bestuursorgaan is opgetreden, terwijl de Kamer van Beroep als rechtscollege uitspraak doet, in eerste en laatste aanleg, met volle rechtsmacht (RvSt 29 oktober 2007, nr. 176.303).

Door het beroep tegen de beslissing van het Comité wordt de zaak aldus in haar geheel voorgelegd aan de Kamer van Beroep en heeft deze laatste volledige beoordelingsbevoegdheid zowel ten aanzien van de feiten, als ten aanzien van het recht. De beslissing van de Kamer van Beroep komt in de plaats van die van het Comité, ongeacht of het beroep wordt ingewilligd, dan wel verworpen.

Zelfs indien de beslissing van het Comité moet worden vernietigd op basis van de excepties ingeroepen door de appellanten, dan nog kan de Kamer

van Beroep de zaak niet verwijzen naar het Comité, doch moet het zelf uitspraak verlenen. In die zin is het dan ook de vraag welke weerslag de excepties van nietigheid kunnen hebben op de oplossing van het geschil ten gronde en welk belang zij vertonen.

7.2. Enkel volledigheidshalve wenst de Kamer van Beroep op te merken dat de excepties overigens niet gegrond zijn.

7.2.1. Dit geldt vooreerst voor de ingeroepen schending van het onpartijdigheidsbeginsel.

De argumentatie van dr. A... berust op een foutief uitgangspunt, nl. dat het Comité tegelijk als onderzoekorgaan én als beslissend orgaan zou zijn opgetreden.

Het eerste, nl. de hoedanigheid als onderzoekorgaan, wordt immers niet gestaafd. Het Comité dient in te staan voor de geneeskundige evaluatie en controle van de prestaties in de ziekteverzekering, doch dit "met de medewerking van het personeel van die Dienst" (cfr. art; 141, § 1, eerste lid, 1° Z.I.V.-Wet). Dit laatste volstaat niet om hieruit af te leiden dat het Comité zelf als onderzoekorgaan optreedt.

Bovendien beschikt het Comité over de mogelijkheid om de betrokken zorgverlener te laten horen door twee leden, aangewezen als auditeurs, doch ook dit betreft geen onderzoeksbevoegdheid. Deze mogelijkheid werd voorzien voor het geval de schriftelijke verdediging, onvoldoende verantwoording bevat (art. 141, § 5 Z.I.V.-Wet). De opdracht van de auditeurs bestaat er enkel in om de zorgverlener te "horen" in zijn verweer en hierover verslag uit te brengen aan het Comité. Het blijkt niet dat deze opdracht ter zake zou zijn overschreden.

Dat er sprake zou zijn van het beginsel van onpartijdigheid kan dan ook niet worden aangenomen.

7.2.2. Daarnaast wordt de schending ingeroepen van de motiveringsplicht.

In dit verband dient te worden opgemerkt dat de plicht tot formele motivering van bestuurshandelingen niet gelijk te stellen valt met de plicht tot motivering van jurisdictionele beslissingen. Niet alle feitelijke en juridische argumenten moeten door het bestuur worden beantwoord. Het volstaat dat de determinerende motieven voor de beslissing worden aangeduid (cfr. I. OPDEBEECK en A. COOLSAET, Formele motivering van bestuurshandelingen, Die Keure, 1999, nr. 198, blz. 158-160, en de aldaar geciteerde rechtspraak van de Raad van State).

Een afdoende motivering is een motivering die haar doel bereikt, namelijk de betrokkene in staat stelt te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische gegevens de beslissing is genomen.

Aan deze vereiste is ter zake voldaan. De motieven, zoals hoger samengevat, tonen aan waarop de eindbeslissing in zake de verjaring, de bewijsvoering en de gegrondverklaring van de tenlasteleggingen is gesteund (cf. blz. 6 en 7).

Er werd ook niet concreet aangetoond op welke essentiële punten de motivering onbestaande zou zijn.

De exceptie van nietigheid wegens gebrek aan motivering is dan ook af te wijzen als ongegrond.

7.2.3. Als derde exceptie van nietigheid werd de schending van de hoorplicht ingeroepen.

Vooreerst werpt dr. A... op dat hij niet werd verhoord voorafgaandelijk aan het proces-verbaal van vaststelling van 3 maart 2003.

Dit is correct, doch werd bij wet ook niet op straffe van nietigheid bepaald. Bovendien werd hij op 23 juni 2004 gehoord ten aanzien van de tenlastelegging die het voorwerp uitmaakt van het proces-verbaal van vaststelling van 3 maart 2003 en heeft hij ook in alle fasen van de procedure voor het Comité de kans gekregen om zijn verweer hieromtrent naar voren te brengen.

Daarnaast beroept hij zich op het feit dat hij niet door het voltallige Comité werd gehoord.

In dit verband kan de Kamer van Beroep enkel vaststellen dat de bestreden beslissing werd genomen na kennisname door het Comité van het uitgebreid schriftelijk verweer en van het verslag opgemaakt naar aanleiding van de hoorzitting, die conform de wettelijke bepalingen ter zake bijkomend werd gehouden door twee leden van het Comité.

Op welke grond de hoorplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden is dan ook de vraag. Gezien het Comité niet als een tuchtorgaan is opgetreden, gaat de vergelijking die de appellanten met de hoorplicht in tuchtzaken willen maken immers niet op.

7.2.4. Verder beroepen de appellanten zich op een onregelmatige samenstelling van het Comité, gezien de afwezigheid van bepaalde leden.

De vaststelling omtrent de afwezigheid van bepaalde leden is terecht, doch dat dit ook tot de nietigheid van de beslissing aanleiding geeft, werd niet aangetoond.

Overeenkomstig artikel 140, § 2, tweede lid Z.I.V.-wet zoals destijds van toepassing, wordt ieder regelmatig opgeroepen lid, dat zonder rechtvaardiging aangenomen door de voorzitter van de zitting, afwezig is, immers bij het aantal deelnemers meegeteld en wordt hij geacht zich te onthouden bij de stemming over de beslissingen.

Daartegen wordt ingebracht dat uit de beslissing van het Comité niet op te maken valt of en welke rechtvaardigingen er zijn ingediend en of die al dan niet aanvaard zijn.

Dit gebrek aan nadere verduidelijking in de beslissing zelf, kan betreurd worden en geeft klaarblijkelijk ook aanleiding tot verdere betwisting, doch laat op zich niet toe te besluiten tot een onregelmatige samenstelling. Het behoorde immers aan de voorzitter van het Comité als magistraat om te waken over de regelmatige samenstelling. Bij gebrek aan enige concrete aanwijzing in het dossier voor het tegendeel, kan dan ook niet worden besloten dat de wettelijke vereisten ter zake niet vervuld zouden zijn.

7.2.5. Als vijfde exceptie wordt aangehaald dat het Comité onregelmatig zou hebben beraadslaagd, namelijk in afwezigheid van de beide regeringscommissarissen.

De aanwezigheid van de regeringscommissarissen, belast met het toezien op de eenheid van administratieve rechtspraak, is evenwel niet op straffe van nietigheid voorgeschreven. Bovendien behoort hen ook geen stemrecht toe.

Tenslotte wordt evenmin aangetoond dat er nadeel werd geleden door deze afwezigheid. Het ingeroepen risico van een uitzonderingsbehandeling volstaat daartoe niet, gezien dit zowel in het voordeel als in het nadeel van de zorgverlener kan uitvallen.

De exceptie van nietigheid kan niet worden bijgetreden.

*
* *

8. Ten gronde:

8.1. Tenlastelegging 1

De eerste tenlastelegging betreft de aanrekening van de verstrekking "431410-431421 : Kymografische insufflatie der eileiders en/of inspuiting van contrastmiddel voor hysterosalpingografie en/of intratubaire inspuiting van therapeutisch product ... K 25" terwijl de werkelijk verleende verstrekking niet overeenstemt met deze omschrijving.

8.1.1. De inbreuk wordt niet betwist in zoverre zij betrekking heeft op de foutieve aanrekening van het nomenclatuurnummer 431410-431421 voor het intra-uterien aanbrengen van prostaglandines bij inductie van de bevalling en/of het plaatsen van een spiraal.

In dit verband wordt door dr. A... wel benadrukt dat hij volledig te goeder trouw heeft gehandeld, dat hij zelf aan het RIZIV om verduidelijking heeft gevraagd en dat hij bij ontvangst van het antwoord deze wijze van aanrekening onmiddellijk heeft stopgezet.

De goede trouw belet op zich niet dat er sprake is van een inbreuk. Voor het overige kan enkel worden vastgesteld dat deze inbreuk bij de bestreden beslissing van het Comité geen aanleiding heeft gegeven tot een terugvordering of sanctie. Bijgevolg dient de handelswijze van dr. A... ook vanuit dit oogpunt niet verder te worden besproken.

De overschrijding van de redelijke termijn in deze zaak belet ook niet dat een inbreuk, in zoverre zij niet wordt betwist, louter wordt vastgesteld.

8.1.2. Dr. A... betwist de eerste tenlastelegging voor het overige wel, met name in zoverre zij betrekking heeft op de aanrekening van het bedoelde nomenclatuurnummer bij hysterosalpingografieën.

Op welke grond ook ten aanzien van deze verstrekkingen inbreuken kunnen worden weerhouden, werd door de DGEC niet aangetoond.

In zoverre de eerste tenlastelegging betrekking heeft op hysterosalpingografieën kan zij dan ook niet worden weerhouden.

Nu er in de bestreden beslissing geen terugvordering, noch sanctie werd verbonden aan de aanrekening van deze laatste verstrekkingen, is er echter ook geen reden om tot een herleiding of hervorming van de beslissing van het Comité op dit punt over te gaan.

8.2. Tenlastelegging 2

De tweede tenlastelegging betreft het aanrekenen van transvaginale echografieën met het nomenclatuurnummer vermeld bij "echografie van het vrouwelijk bekken" in plaats van het nummer vermeld bij "transvaginale

echografie”.

Dit vormt volgens de DGEC een inbreuk op het artikel 17bis, § 1 B en 17quater, § 1 van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen.

Dr. A...is het met deze tenlastelegging niet eens. Hij stelt dat de uitgevoerde prestaties alle een echografie van het vrouwelijk bekken betreffen en dat dit voorwerp van onderzoek primeert op de toegangsweg, zoals trouwens ook wordt bevestigd door het nieuwe nomenclatuurnummer ingevoerd bij koninklijk besluit van 6 april 2010.

De DGEC betwist op zich niet dat het in alle gevallen gaat om een echografie van het vrouwelijk bekken.

Op welke grond de aanrekening van het nomenclatuurnummer bepaald bij “echografie van het vrouwelijk bekken ..N50” niet kon worden aangewend, is dan ook de vraag.

In de nota voor het Comité wordt vermeld dat de aangerekende onderzoeken worden geïllustreerd door clichés die met een transvaginale sonde zijn genomen. Tevens wordt gewezen op de interpretatieregel die bepaalt dat in het geval er een specifiek nummer is opgenomen in de nomenclatuur, dit nummer moet worden geattesteerd. Om die reden zou de verstrekking aan te rekenen zijn onder het nummer bepaald voor “transvaginale echografie ... N 35”.

Terecht stelt dr. A... dat aldus een onderscheid wordt gemaakt op basis van de wijze/techniek van het onderzoek, veeleer dan op basis van het voorwerp van het onderzoek (vrouwelijk bekken).

Dat de wijze van onderzoek aldus primeert, valt echter noch uit de tekst van de nomenclatuur noch uit de samenlezing ervan met de voormelde interpretatieregel op te maken.

Binnen het kader van deze betwisting is de Kamer van beroep van oordeel dat de tekst van de bedoelde nomenclatuurnummers minstens al te vaag is om in de gegeven omstandigheden tot een manifeste inbreuk te kunnen besluiten.

Dat de vermelding “echografie van het vrouwelijk bekken” in de eerste plaats op het voorwerp van het onderzoek slaat, zoals dr. A... stelt, is mogelijk. Er is in de nomenclatuur ook nergens bepaald dat dit moet worden gelezen in functie van de toegepaste werkwijze, noch dat de transvaginale echografie vanuit dit oogpunt als het meer specifieke nomenclatuurnummer te beschouwen is.

In deze omstandigheden dient naar het oordeel van de Kamer van beroep dan ook te worden besloten dat de inbreuk op de nomenclatuur niet afdoende vaststaat.

Het gaat er ter zake niet om, zoals de DGEC stelt, dat dr. A... de nomenclatuur ten onrechte naast zich neer zou leggen, omdat hij deze als voorbijgestreefd beschouwt.

De kern van de zaak is dat het in de omschrijving van het bedoelde nomenclatuur ontbreekt aan een duidelijke aflijning, met als gevolg dat de aanrekening van de bedoelde verstrekking, die is aangepast aan de ontwikkelingen in de medische wetenschap, niet kan geacht worden strijdig te zijn met de nomenclatuur. De nomenclatuurcodes dienen immers duidelijk en ondubbelzinnig te worden omschreven en zo dit niet het geval is, kan dit niet in het nadeel van de zorgverlener gelden (cf. RvSt. 2 oktober 2003, nr. 123.741, T. Gez. 2004-05, 205, noot DEWALLENS, F. en DE GENDT, T.).

Tenlastelegging 2 kan bijgevolg niet worden weerhouden.

*

Besluit

Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dat

- de inbreuk bedoeld onder tenlastelegging 1 enkel vaststaat in zoverre deze niet wordt betwist.
- tenlastelegging 2 niet kan worden weerhouden.

De bestreden beslissing van het Comité is in overeenstemmende zin te hervormen.

De vorderingen tot terugbetaling van de waarde van ten onrechte aangerekende verstrekkingen en tot het opleggen van een sanctie zijn af te wijzen als ongegrond. Zij zijn immers integraal gesteund op de tweede tenlastelegging.

*

* *

8.3. De hoofdelijke aansprakelijkheid

In de bestreden beslissing van het Comité van 1 december 2006 werd dr. A... veroordeeld tot terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen en dit solidair met het G...te XXXX.

Aangezien de veroordeling tot het terugbetalen van ten onrechte aangerekende verstrekkingen, om de redenen die hoger zijn vermeld, ongedaan wordt gemaakt, is er ook geen enkele aanleiding meer om tot enige hoofdelijke aansprakelijkheid betreffende de terugbetalingsplicht te besluiten.

De beslissing van het Comité van 1 december 2006 dient dan ook te worden hervormd in zoverre het G...als hoofdelijk aansprakelijke persoon is aangewezen.

De vordering om de E... als rechtsopvolger hoofdelijk aansprakelijk te stellen, is af te wijzen als ongegrond.

*
* *

OM DEZE REDENEN,

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

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

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

Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep van dr. Dr. A...ontvankelijk en gegrond zoals hierna bepaald.

Verklaart het hoger beroep van de E... ontvankelijk en gegrond zoals hierna bepaald.

Vernietigt de bestreden beslissing van het Comité van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle van 1 december 2006.

Opnieuw wijzende.

Zegt dat de inbreuk bedoeld onder tenlastelegging 1 enkel vaststaat in zoverre zij niet wordt betwist en wijst de tenlastelegging voor het overige af

als ongegrond bij gebrek aan bewijs.

Wijst tenlastelegging 2 af als ongegrond bij gebrek aan bewijs.

Wijst het meer gevorderde af als ongegrond.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 23 mei 2013 van de Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door:

- Mevrouw Marijke DEMEDTS, voorzitter van de Kamer van beroep;
- De heer Martin VOLCKE, griffier van de Kamer van beroep.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

M. VOLCKE

M. DEMEDTS

De Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit mevrouw Marijke DEMEDTS, magistraat-Voorzitter en de geneesheren Rafaël VANSTECHELMAN en Kris POULIN, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede de geneesheren Johan DIERICK en Constantinus POLITIS, vertegenwoordigers van de representatieve organisaties van het artsenkorps, die aan de beraadslaging hebben deelgenomen bij wege van advies. De Kamer van beroep werd bijgestaan door de heer Martin VOLCKE, griffier van de Kamer van beroep.

