

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE
A R R E S T**

**nr. 155.126 van 16 februari 2006
in de zaak A. 85.978/VII-19.137.**

In zake : Didier DEPLA,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat P. DEVERS,
 kantoor houdende te GENT,
 Kouter 71-72

tegen :

het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV).

D E R A A D V A N S T A T E, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Didier DEPLA op 6 augustus 1999 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 15 juni 1999 van de Commissie van beroep ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering waarbij de beslissing van 12 januari 1999 van de Beperkte kamer van het Comité van de Dienst voor geneeskundige controle houdende verbod aan de verzekeringsinstellingen om tegemoet te komen in de kosten der geneeskundige verstrekkingen welke zullen verleend worden door de verzoeker over een periode van zes maanden, wordt bevestigd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op de beschikking van 11 maart 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 8 september 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 oktober 2005;

Gelet op de beschikking van 22 september 2005 waarbij de voormelde beschikking wordt ingetrokken en de zaak wordt vastgesteld op 10 november 2005;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DE CLERCQ die, loco advocaat P. DEVERS verschijnt voor de verzoeker, en van Attaché F. NASSEN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-Afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Feiten

Overwegende dat de feiten als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. De verzoeker is geneesheer en heeft een algemene praktijk als huisarts.

1.2. Nadat de Dienst voor geneeskundige controle had vastgesteld dat de verzoeker vermageringspillen voorschreef, en dat een aantal van deze magistrale bereidingen werden gemaakt door zijn echtgenote Myriam VANDENDRIESSCHE, die op hetzelfde adres een apotheek heeft, wordt een onderzoek gestart om na te gaan of er aldus inbreuken tegen de reglementering inzake de verplichte ziekteverzekering werden gepleegd.

1.3. Na kennisname van het resultaat van dit onderzoek, beslist het Comité van de Dienst voor geneeskundige controle in zijn zitting van 24 april 1998 de verzoeker naar de Beperkte kamer te verwijzen.

1.4. Op basis van het samengesteld dossier wordt de verzoeker voor de periode van 1 oktober 1995 tot en met 31 oktober 1996 volgende inbreuk op de Z.I.V.-reglementering ten laste gelegd :

"Betrokkene heeft de ten onrechte aanrekening mogelijk gemaakt van de specialiteit Aldactazine welke werd verwerkt in een magistrale bereiding, doordat hij voorschriften voor magistrale bereidingen van vermageringsmiddelen - die de niet vergoedbaarheid van andere bijgevoegde producten meebrengen - heeft opgesteld, en tegelijk met dit voorschrift voor magistrale bereidingen afzonderlijke voorschriften voor Aldactazine heeft opgesteld, daar waar betrokkene wist, door samenspraak met de apotheker, dat deze producten werden gemengd in één enkele bereiding".

1.5. Met een beslissing van 12 januari 1999 legt de Beperkte kamer de verzekeringsinstellingen het verbod op tegemoet te komen in de kosten der geneeskundige verstrekkingen welke door de verzoeker zullen verleend worden over een periode van zes maanden.

Deze beslissing rust onder meer op de volgende motivering :

"De Beperkte Kamer na dokter DEPLA te hebben gehoord en na inzage van het dossier en meer specifiek, gelet op de verklaringen van apotheker VANDENDRIESSCHE Myriam (dd. 26.8.96) : 'hij (dokter DEPLA) heeft me gevraagd dat ik die Aldactazine in de bereiding zou verwerken, apotheker BEKAERT P. (dd. 2/9/97) 'het voorschrift van Aldactazine trok de bediende dan los, want ze waren aan mekaar geniet', bediende VAN CAUWENBERGHE M. (dd. 22/8/97) 'toen ik op de voorschriften van Dr. DEPLA telkens als pijltjes en bollekes bovenaan zag staan heb ik aan mev. VANDENDRIESSCHE uitleg gevraagd. Die tekens waren om aan te duiden of de Aldactazine al dan niet verwerkt moest worden in de bereiding', acht de feiten welke dokter DEPLA ten laste worden gelegd ten volle bewezen. De bewezen feiten worden aangehouden.

De bewezen feiten geven aanleiding tot een inbreuk op artikel 9.1° van het Koninklijk besluit van 4 juli 1991 tot vaststelling van de voorwaarden waaronder de verplichte ziekte-en invaliditeitsverzekering tegemoet komt in de kosten van de magistrale bereidingen en daarmee gelijkgestelde produkten.

Dienvolgens kan er aanleiding bestaan tot het opleggen van een sanctiemaatregel.

Door het verwerven van een ZIV-erkenningsnummer is dokter DEPLA een zorgverlener in hoofde van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994.

Door zijn bereidheid tot medewerking aan de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gaat hij de verbintenis aan niets te doen dat de goede werking van dit stelsel kan schaden.

De bedoeling van het stelsel van de geneeskundige verzorging en uitkeringen is tussen te komen enkel in de verstrekkingen waarvoor een terugbetaling is voorzien door het stelsel van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen die zijn vastgesteld bij Koninklijk besluit.

Dokter DEPLA heeft door zijn voorschrijfgedrag het oneigenlijk gebruik van het stelsel van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen mogelijk gemaakt.

Derhalve is de Beperkte Kamer van oordeel dat een voorbeeldige sanctiemaatregel is aangewezen".

1.6. De verzoeker tekent op 22 februari 1999 tegen deze beslissing hoger beroep aan.

Met een aangetekende brief van 31 maart 1999 wordt hij uitgenodigd om op 4 mei 1999 voor de Commissie van beroep te verschijnen.

Op deze zitting wordt de verzoeker, bijgestaan door zijn raadsman, gehoord. Door de raadsman wordt een nota ingediend.

1.7. Op 15 juni 1999 neemt de Commissie van beroep de thans bestreden beslissing, waarbij het hoger beroep ontvankelijk maar ongegrond wordt verklaard en de beslissing van 12 januari 1999 van de Beperkte kamer wordt bevestigd.

De beslissing van de Commissie van beroep is, voor zover relevant is voor de oplossing van het geschil, als volgt gemotiveerd :

"Beoordeling

(...)

Ten gronde vindt appellant DEPLA (...) op basis van de in zijn nota, neergelegd ter terechtzitting van 4 mei 1999, geciteerde verklaringen dat hem geen enkele inbreuk ten laste kan worden gelegd.

Appellant vermeldt fragmenten uit de verklaringen van hemzelf (22.08.1997 en 12.12.1997), van mevrouw Myriam Vandendriessche (22.08.1997; 26.08.1997; 3.10.1997; 9.01.1998), van Mevrouw Peggy Bekaert (02.09.1997) en van Mevrouw Nicole Manssens (06.02.1997) om aan te tonen dat hij in het kader van zijn therapeutische vrijheid Aldactazine heeft voorgeschreven, dat er op generlei wijze van samenspraak met apotheker Vandendriessche sprake kan zijn en dat op basis van de geciteerde verklaringen slechts enige aansprakelijkheid van apotheker M. Vandendriessche kan worden weerhouden.

De Commissie van Beroep dient vast te stellen dat de tenlastelegging van apotheker Myriam Vandendriessche niet aan de orde is, zodat de Commissie niet over haar eventuele aansprakelijkheid dient te statueren.

Luidens artikel 139 van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994 heeft de Dienst voor geneeskundige controle van het R.I.Z.I.V. tot taak de prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringsverzekering te controleren op het vlak van de realiteit en de conformiteit met de voorschriften van deze gecoördineerde wet en haar uitvoeringsbesluiten.

Het volledig onderzoek gevoerd door de inspecteurs en de controleurs van de Dienst voor geneeskundige verzorging en de opgestelde processen-verbaal van verhoor en van vaststellingen lastens appellant, waarvan de Commissie van Beroep in het voorliggend dossier kennis heeft, dient in zijn totaliteit beoordeeld te worden.

Door het vermelden van enkele zinnen uit de verklaringen van appellant en van fragmenten uit de verklaringen van Mevrouw Vandendriessche, Mevrouw Peggy Bekaert en Mevrouw Nicole Manssens, worden de resultaten van het onderzoek zoals geformuleerd in de processen-verbaal van vaststellingen van 28 november 1997 en 13 december 1997 door appellant volledig uit zijn verband gerukt.

De Commissie van Beroep hecht derhalve meer geloofwaardigheid aan de opgestelde processen-verbaal. De bewijswaarde van het proces-verbaal biedt uiteraard meer waarborgen van juistheid en nauwkeurigheid van de ten laste gelegde inbreuken op de wets- en verordeningsbepalingen inzake de ziekte- en invaliditeitsverzekering.

Samen met de Beperkte Kamer is de Commissie van Beroep van oordeel dat de aan appellant ten laste gelegde feiten bewezen zijn. De weerhouden

Aldactazine is deze die systematisch werd vermengd tot februari 1996, met naam werd vernoemd tot juli 1996 en die met pijltjes werd aangeduid tot 31 oktober 1996. De 'techniek' van de pijltjes om te verwijzen naar de posologie in een aantal gevallen is een bepaalde manier van voorschrijven die ongebruikelijk is en die dient te gebeuren overeenkomstig de bepalingen van de ziekte- en invaliditeitswetgeving.

Wat de opgelegde sanctiemaatregel betreft, is de Commissie van Beroep van oordeel dat de Beperkte Kamer op een verantwoorde manier, en volkomen terecht, aan de verzekeringsinstellingen verbod heeft opgelegd tegemoet te komen in de kosten van geneeskundige verstrekkingen welke door arts Didier DEPLA zullen worden verleend, over een periode van zes maanden. De Beperkte Kamer heeft terecht in acht genomen dat appellant door zijn voorschrijfgedrag het oneigenlijk gebruik van het stelsel van verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen heeft mogelijk gemaakt.

Het hoger beroep van appellant, arts Didier DEPLA, dient dan ook als volledig ongegrond afgewezen te worden";

2. Ten gronde: tweede middel

2.1. Standpunten van de partijen

Overwegende dat de partijen volgende argumenten doen gelden :

2.1.1. De verzoeker voert als tweede middel aan :

"Tweede middel geput uit de schending van artikel 156 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994; uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet, samengelezen met eensdeels artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden en uit de schending van de algemene rechtsbeginselen, het motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het recht van verdediging.

(1) Conform artikel 156 gec. w. kunnen de in artikel 142, § 2 bedoelde Beperkte Kamers en in beroep de in artikel 155, derde lid, bedoelde Commissies van Beroep de verzekeringsinstellingen het tegemoetkomen in de kosten van de geneeskundige verstrekkingen verbieden over een tijdvak van vijf dagen tot één jaar, wanneer ze worden verleend door een zorgverlener die de wets- of verordeningsbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen niet naleeft.

(2) Uit de overwegenden als weerhouden door de Beperkte Kamer en later ook in de beroepsprocedure door de Commissie van Beroep aangehouden valt niet in te zien waarom deze geciteerde 'overwegenden' dienen te resulteren in een verbod tot tegemoetkoming in de kosten van geneeskundige verstrekkingen opzichts verzoeker, nu verzoeker in deze overwegenden nergens wordt geconfronteerd met enige bewezen schending door hem van enige wets- of verordeningsbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

Nergens in de beslissing valt te lezen waaruit de incorrecte houding van verzoeker - die een vorm van 'medeplichtigheid' wordt verweten- werkelijk zou hebben bestaan met betrekking tot de aanrekening van de prestaties ten aanzien van de verplichte verzekering tegen ziekte- en invaliditeit of welke wets- of

verordeningsbepaling betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen niet concreet werd nageleefd door verzoeker.

Waar verzoeker letterlijk en omstandig citeert uit de door de verwerende partij voorgedragen proces-verbalen (die tevens door haar eigen administratieve diensten werden opgesteld) ter voordracht van zijn 'onschuld' heet het dat deze zinswenden 'volledig uit hun verband worden gerukt'. Daarenboven wordt dan ook nog volledig voorbijgegaan aan de door de wetgever beoogde principe van de 'verantwoordelijke apotheker'.

Zo de redenering van de verwerende partij wordt gevolgd maakt elke geneesheer, louter op basis van het voorschrijven van een specialiteit, in voorliggend geschil 'aldactazine', in het kader van een therapeutische tussenkomst het mogelijk 'dat een ten onrechte gedane aanrekening (door een apotheker) mogelijk wordt gemaakt' waaromtrent dan de verwerende partij naar goeddunken uiteindelijk zou oordelen.

Op generlei objectieve wijze toont de verwerende partij in casu aan dat er tussen verzoeker en apotheker Vandendriessche desbetreffend een samenspraak bestond noch werd voorzien in een confrontatie van verzoeker met de voorgedragen getuigen. In ieder geval werd reeds een beslissing genomen alvorens de 'betrokkenen' (ook getuigen à charge en à décharge) werden gehoord of werden opgeroepen om te worden ondervraagd.

Zo de verwerende partij een aansprakelijke wilde aanduiden dan diende zij zich te richten tot apotheker M. Vandendriessche die overeenkomstig de wetgeving terzake als 'verantwoordelijke apotheker' instond voor het daadwerkelijk toezicht op de gefabriceerde grondstof en de controle met de conformiteit ervan met de bepalingen van de toepasselijke besluiten.

(3) In casu is aldus tevens duidelijk dat de beslissing niet wordt gedragen door de er aan de grondslag van wettelijk verplicht gestelde motieven, buitendien alsook goed te onderscheiden is dat er een discrepantie aanwezig is tussen de eigenlijke 'overwegenden' van de beslissing en de uitgevaardigde verbodsbeslissing (sic).

Aldus moet worden aangenomen dat de door de Commissie van Beroep bij het nemen van haar beslissing dd. 15 juni 1999 ingeroepen motieven feitelijke en juridische grondslag missen en derhalve de uitgevaardigde beslissing niet rechtsgeldig afdoend werd ondersteund.

Daarenboven werden als reeds voorzeggd geenszins de rechten van verdediging van verzoeker gevrijwaard".

2.1.2. De verwerende partij gaat in de **memorie van antwoord** niet in op de in het middel voorgebrachte argumentatie.

2.1.3. In de **memorie van wederantwoord** voegt de verzoeker toe :

"Verzoeker meent daarenboven dat de voorgehouden inbreuk als omschreven in artikel 156, eerste lid Z.I.V.-wet ('het niet naleven van de wets- of verordeningsbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen') zo algemeen en vaag is dat zulk een definiëring onverzoenbaar en onhoudbaar is getoetst aan het van openbare orde zijnde legaliteitsbeginsel (in die zin : 'nullum crimen, nulla poena sine lege')".

2.1.4. In zijn laatste memorie voegt de verzoeker niets meer toe.

2.1.5. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij nog toe :

"Waar de heer Auditeur in zijn verslag stelt dat de besproken inbreuken niet ten laste van Dr. DEPLA zouden kunnen gelegd worden, blijft verweerder betreffende het tweede middel bij zijn standpunt dat dokter DEPLA, door zijn voorschrijfgedrag het voor zijn echtgenote-apotheker heeft mogelijk gemaakt verstrekkingen aan te rekenen in strijd met artikel 9, 1° van het koninklijk besluit van 4 juli 1991. Deze laatste reglementaire bepaling is inderdaad tot de apothekers gericht, gezien zij instaan voor de aanrekening van de ZIV-tussenkost bij magistrale bereidingen. Doch de vastgestelde inbreuken konden onmogelijk gemaakt worden door de voornoemde apotheker zonder de bedoelde voorschriften, afgeleverd door dokter DEPLA. Bijgevolg heeft deze laatste zich wel degelijk mede schuldig gemaakt aan de niet conforme toepassing van de nomenclatuur.

De Aldactazine die samen met de vermageringscocktail verwerkt wordt in een magistrale bereiding, komt niet voor terugbetaling in aanmerking en dit op basis van artikel 9, 1° van het koninklijk besluit van 4 juli 1991 dat stelt dat de bereidingen waarin producten voorkomen die niet zijn ingeschreven op de in bijlage I van dit besluit gevoegde lijsten, van elke terugbetaling uitgesloten zijn.

Bij het voorschrijven van een cocktail schreef dokter DEPLA de Aldactazine voor als specialiteit op een afzonderlijk voorschrijfformulier. Het apart voorschrijven van de ALDACTAZINE als specialiteit maakte de ten onrechte terugbetaling door de ziekteverzekering mogelijk";

2.2. Bespreking

2.2.1. Overwegende dat artikel 156, eerste lid, van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen toentertijd als volgt luidde :

"Art. 156. Onverminderd de eventuele strafrechtelijke en tuchtvervolging en afgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen, bedoeld in titel III, kunnen de in artikel 141, § 2, bedoelde beperkte kamers de verzekeringsinstellingen het tegemoetkomen in de kosten van de geneeskundige verstrekkingen verbieden over een tijdvak van vijf dagen tot één jaar, wanneer ze worden verleend door een zorgverlener die de wets- of verordeningsbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen niet naleeft";

Overwegende dat, opdat een verbod van verzekeringstegemoetkoming zou kunnen worden uitgesproken, derhalve moet bewezen zijn dat "de zorgverlener de wets- of verordeningsbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen niet naleeft";

Overwegende dat derhalve een inbreuk op de wets- en verordeningbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen in hoofde van de betreffende zorgverlener zelf moet zijn vastgesteld;

2.2.2. Overwegende dat de verzoeker wordt verweten afzonderlijk voorschriften voor de specialiteit Aldactazine te hebben opgesteld wanneer dit product samen met andere producten in een vermageringscocktail diende te worden gemengd en dat hij zodoende de aanrekening van de specialiteit Aldactazine mogelijk maakte terwijl dit product in dat geval van iedere RIZIV-tegemoetkoming uitgesloten was op grond van artikel 9, 1° van het koninklijk besluit van 4 juli 1991 tot vaststelling van de voorwaarden waaronder de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen tegemoet komt in de kosten van de magistrale bereidingen en daarmee gelijkgestelde producten;

Overwegende dat het verbod van verzekeringstegemoetkoming aan de verzoeker werd opgelegd omdat zijn voorschrijfgedrag het de apotheker mogelijk maakte in strijd met het bepaalde in artikel 9, 1° van het voormelde koninklijk besluit van 4 juli 1991, Aldactazine aan te rekenen; dat hem niet werd verweten dat zijn voorschrijfgedrag zelf in strijd was met de ZIV-reglementering; dat als reglementaire basis voor de tenlastelegging in de bestreden beslissing uitsluitend werd verwezen naar artikel 9, 1° van het koninklijk besluit van 4 juli 1991, welke bepaling tot de apothekers is gericht;

Overwegende dat uit de motivering van de bestreden beslissing van de Commissie van Beroep niet blijkt dat de verzoeker zelf de wets- en verordeningbepalingen betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen heeft overtreden; dat mogelijk misbruik door een apotheker van doktersvoorschriften, op zich geen inbreuk in hoofde van die dokter uitmaakt; dat het middel in die mate gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 15 juni 1999 van de Commissie van beroep ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering waarbij de beslissing van 12 januari 1999 van de Beperkte kamer van het Comité van de Dienst voor geneeskundige controle houdende verbod aan de verzekeringsinstellingen om tegemoet te komen in de kosten der geneeskundige verstrekkingen welke zullen verleend worden door Didier DEPLA over een periode van zes maanden, wordt bevestigd.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden overgeschreven in de registers van de voormelde Commissie en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

Artikel 3.

De zaak wordt verwezen naar de Kamer van beroep.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zestien februari tweeduizend en zes, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.