

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 176.303 van 29 oktober 2007
in de zaak A. 181.664/VII-36.963.**

In zake : Jozef VAN DEUN,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. VIJVERMAN,
kantoor houdende te LEUVEN,
Bondgenotenlaan 138

tegen :

het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV),
dat woonplaats kiest bij
advocaten S. CALLENS en M. GOOSSENS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Tervurenlaan 40.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Jozef VAN DEUN op 13 maart 2007 heeft ingediend om de cassatie te vorderen van de beslissing van 8 februari 2007 van de Nederlandstalige Kamer van Beroep, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV, waarbij het beroep van verzoeker tegen de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle wordt verworpen en de terugbetaling wordt bevolen van geneeskundige verstrekkingen;

Gelet op de beschikking nr. 375 van 29 maart 2007 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van verzoeker teneinde te worden gehoord;

Gelet op de beschikking van 20 september 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 oktober 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. BALLEET die, loco advocaat A. VIJVERMAN verschijnt voor verzoeker, en van advocaten S. CALLENS en M. GOOSSENS, die verschijnen 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. De feiten

1.1. Verzoeker is als neuro-psiater sinds 1972 werkzaam in het Ziekenhuis Oost-Limburg.

1.2. Op basis van vermoedens dat hij ziekte-attesten heeft afgeleverd aan verzekerden die hij niet heeft behandeld wordt een onderzoek ingesteld inzake de realiteit en de conformiteit van zijn prestaties ten laste van de ziekteverzekering.

1.3. Als gevolg van dit onderzoek worden hem in de periode van 15 mei 2000 tot en met 2 september 2002 de volgende inbreuken ten laste gelegd :

"Inbreuk 1

Dr. VAN DEUN heeft een inbreuk gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van het codenummer 4777411-477422 dat niet mocht aangerekend worden, omdat aan bepaalde reglementaire voorwaarden niet werd voldaan.

Als reden hiervoor werd opgegeven dat volgens de nomenclatuur de continue elektroëncefalografische registratie ten minste 24 uur dient te gebeuren, terwijl dit bij de Holter EEG's, niet het geval was. Hieruit werd afgeleid dat aan de voorwaarden om dit codenummer aan te rekenen niet voldaan werd.

Inbreuk II

Dr. VAN DEUN heeft een inbreuk gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van codenummers omwille van medico-legale redenen en niet omwille van preventieve en/of curatieve verzorging.

Ter staving van deze inbreuk werd opgegeven dat de onderzoeken zijn uitgevoerd om de blijvende lichamelijke schade te laten vaststellen. Dit werd

beschouwd als een inbreuk op artikel 34 van de Z.I.V.-wet en op artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 december 1963.

Inbreuk III

Dr. VAN DEUN heeft een inbreuk gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die niet door hem werden verleend tijdens zijn verlofperiodes in 2000 en 2001.

(...)

Inbreuk IV

Dr. VAN DEUN heeft een inbreuk gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die hij heeft laten uitvoeren door paramedici zonder zijn fysieke aanwezigheid.

Als reglementaire basis voor deze inbreuk werd verwezen naar de categorieën van verstrekkingen die de fysieke aanwezigheid van een geneesheer vergen, zoals de verstrekkingen bedoeld in artikel 20 van de nomenclatuur".

1.4. Met een brief van 12 augustus 2005 wordt verzoeker gevraagd het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle een schriftelijke verantwoording te bezorgen in verband met de vaststellingen die te zijnen laste werden gedaan.

1.5. Verzoeker bezorgt op 18 oktober 2005 zijn schriftelijke verantwoording aan het Comité.

1.6. In zijn zitting van 25 november 2005 neemt het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle nota van de ten laste gelegde vaststellingen en van het schriftelijk verweer van betrokkene. Het Comité is van oordeel dat het geheel van de informatie ontoereikend is om het dossier te klasseren zonder gevolg en wijst twee auditeurs aan om betrokkene te horen, als hij dit zou wensen.

1.7. Op 14 februari 2006 wordt verzoeker, bijgestaan door zijn raadsman, door de twee aangewezen auditeurs gehoord.

1.8. Op 31 maart 2006 neemt het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle een beslissing die als volgt luidt :

"Het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle, na erover beraadslaagd te hebben en betrokkene te hebben gehoord, verklaart de aan dr. J. VAN DEUN tenlastegelegde feiten onder de tenlasteleggingen I, III en IV bewezen en weerhoudt ze dus.

De feiten onder de tenlastelegging II worden als niet bewezen beschouwd en dus niet weerhouden.

Dokter J. VAN DEUN moet bijgevolg, krachtens artikel 141, § 5, laatste lid van de gecoördineerde ZIV-wet van 14 juli 1994, de waarde van de

weerhouden verstrekkingen terugbetalen, nl. € 320.162,92 door overschrijving op het rekeningnummer 679-001 9779-88 van het RIZIV, binnen de maand te rekenen vanaf de dag waarop de betekening is ontvangen, met dien verstande dat de niet-betaling van het geheel van deze som of elke laattijdige aanbetaling, het resterend verschuldigd saldo van rechtswege onmiddellijk invorderbaar maakt via de Administratie van de belasting over de toegevoegde waarde, registratie en domeinen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 94 van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991".

1.9. Op 24 mei 2006 tekent verzoeker tegen de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité hoger beroep aan bij de Kamer van Beroep.

1.10. Dit hoger beroep wordt door de Nederlandstalige Kamer van Beroep ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV, behandeld op de terechtzitting van 23 november 2006.

1.11. Op 8 februari 2007 neemt de Nederlandstalige Kamer van Beroep, de beslissing waarbij het hoger beroep van verzoeker ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle in alle beschikkingen wordt bevestigd.

Dit is de thans bestreden beslissing.

2. De rechtspleging

Verzoeker heeft een "laatste memorie" ingediend, die uit de debatten wordt geweerd. Dit processtuk is immers niet voorzien in het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatieprocedure bij de Raad van State.

3. De beoordeling

3.1.1. In een eerste middel wordt de schending ingeroepen van artikel 174, eerste lid, 6/, van de op 14 juli 1994 gecoördineerde wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen (de ZIV-wet), doordat de Kamer van Beroep er verkeerdelijk van uitgaat dat de terugvordering van de ten onrechte aangerekende prestaties niet verjaard is. Bovendien stelt verzoeker dat het verband tussen artikel 174, eerste lid, 10/ en artikel 174, eerste lid, 6/ van de ZIV-wet niet alleen juridisch "overbodig" is, maar ook "onlogisch" en juridisch "zinloos".

3.1.2. In haar memorie van antwoord repliceert de verwerende partij onder andere :

- dat artikel 174, eerste lid, ZIV-wet moet gelezen worden in samenhang met artikel 174, derde lid;
- dat dit artikel zeer duidelijk stelt dat voor de feiten die aan het in artikel 155, § 6, bedoeld Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en de Kamer van Beroep zijn voorgelegd, de in 6/ bepaalde verjaringstermijn pas ingaat op de datum waarop een definitieve beslissing van het Comité of de Kamer van Beroep is genomen;
- dat er geen stuiting door middel van stuitingsbrieven diende te gebeuren nu de verjaringstermijn waarvan sprake in artikel 174, lid 1, nog niet liep omdat het Comité nog geen definitieve beslissing had genomen;
- dat het feit dat artikel 155, § 6, weliswaar redactioneel is opgenomen in een hoofdstuk van de ZIV-wet met als titel "Tuchtmaatregelen" geen afbreuk doet aan de toepasbaarheid van dit artikel op het geschil van verzoeker;
- dat artikel 155 ZIV-wet een artikel is dat zeer algemeen is opgesteld; en,
- dat de finaliteit van de verjaringstermijn gerespecteerd is vermits de door de wetgever voorziene termijn van twee jaar waarbinnen de vaststellingen moeten zijn gedaan werd nageleefd en de administratieve beslissing binnen een redelijke termijn is genomen, zoals ook de Kamer van Beroep terecht heeft gesteld.

3.1.3. In zijn memorie van wederantwoord wijst verzoeker er onder meer op :

- dat artikel 174, eerste lid, 6/, ZIV-wet duidelijk is;
- dat artikel 174, derde lid, niet van toepassing is; en,
- dat deze bepaling expliciet betrekking heeft op bedrieglijke handelingen die door de betrokken arts zouden zijn gesteld.

3.1.4.1. Artikel 174 van de ZIV-wet, gecoördineerd op 14 juli 1994, luidde ten tijde van de bestreden beslissing als volgt :

"Art. 174. 1/ De vordering tot betaling van prestaties der uitkeringsverzekering verjaart twee jaar na het einde van de maand waarop die uitkeringen betrekking hebben;

2/ De vordering van degene die prestaties van de uitkeringsverzekering genoten heeft, tot betaling van de sommen welke die prestaties tot een hoger bedrag zouden opvoeren, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de prestaties zijn uitbetaald;

3/ De vordering tot betaling van geneeskundige verstrekkingen verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de verzorging is verstrekt of deze prestaties al dan niet betaald werden via de derdebetalersregeling;

4/ De vordering tot betaling van sommen welke de betaling voor de geneeskundige verstrekkingen, die verleend is, tot een hoger bedrag zouden opvoeren, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin die betaling is gedaan;

5/ De vordering tot terugvordering van de waarde der ten laste van de uitkeringsverzekering ten onrechte verleende prestaties, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de prestaties zijn uitbetaald;

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 die prestaties zijn vergoed;

7/ Na een termijn van twee jaar, met ingang van het einde van de maand waarin een prestatie op onrechtmatige wijze door een verzekeringsinstelling betaald is, moet deze niet worden geboekt op de in artikel 164 bedoelde bijzondere rekening;

8/ De in artikel 166 bedoelde overtredingen zijn verjaard na verloop van twee jaar, te rekenen vanaf het einde van de maand waarin zij zijn begaan;

9/ (De vordering tot terugbetaling van de ten onrechte betaalde persoonlijke bijdragen gesteund op de uitvoeringsmaatregelen van de artikelen 33 en 125, verjaart twee jaar na het einde van de maand waarop deze betrekking hebben;)

10/ (Voor de toepassing van artikel 141, §§ 2, 3 en 5, moeten de vaststellingen, op straffe van nietigheid, zijn gedaan binnen twee jaar te rekenen vanaf de datum waarop de verzekeringsinstellingen de documenten betreffende de strafbare feiten hebben ontvangen.)

Van de in 1/, 2/, 3/ en 4/, bedoelde verjaringen mag niet worden afgezien.

(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, bedoeld Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle en (de) 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.)

Een ter post aangetekend schrijven volstaat om een in dit artikel bedoelde verjaring te stuiten. De stuiting kan worden vernieuwd.

De in 1/, 2/, 3/ en 4/ bedoelde verjaringen worden geschorst door overmacht.

De Koning bepaalt de wijze waarop en de voorwaarden waaronder de overmacht kan worden ingeroepen".

3.1.4.2. Verzoeker gaat er ten onrechte van uit dat de door hem geschonden geachte bepaling van de ZIV-wet van toepassing is op de terugbetaling waarvan sprake is in artikel 141, § 7, laatste lid van de ZIV-wet. Het gaat hier immers niet om een terugvordering door een verzekeringsinstelling op een verzekerde, doch wel om een terugvordering vanwege de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle op een zorgverlener. De verjaring van deze laatste terugvordering wordt niet geregeld in artikel 174, eerste lid, 6/ van de gecoördineerde wet. Bijgevolg is de geschonden geachte wetsbepaling te dezen niet van toepassing.

Het eerste middel is niet ontvankelijk.

3.2.1. In een tweede middel, afgeleid uit de schending van de redelijke termijn, laat verzoeker gelden dat de Kamer van Beroep had moeten beslissen dat de redelijke termijn werd overschreden, waardoor zij geen sanctie meer kon opleggen aan verzoeker. Hij stelt dat de prestaties die het voorwerp uitmaken van de RIZIV-procedure werden verleend in de periode van 15 mei 2000 tot en met 2 september 2002, dat de processen-verbaal van vaststelling dateren van 24 april 2002, 3 mei 2002, 2 september 2002 en 8 november 2002, dat de beslissing van het Comité tussenkwam op 31 maart 2006, zijnde meer dan drie en een half jaar na het laatste proces-verbaal van vaststelling en dat de Kamer van Beroep uitspraak deed op 8 februari 2007, zijnde meer dan vier jaar na het laatste proces-verbaal van vaststelling.

3.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop dat verzoeker pas voor de eerste maal van een overschrijding van de redelijke termijn melding heeft gemaakt voor de Raad van State, maar dit middel niet heeft ingeroepen voor de Kamer van Beroep, hoewel hij daartoe de mogelijkheid had. Voorts verwijst de verwerende partij naar een beslissing van 8 juli 1991 van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens waaruit duidelijk blijkt dat artikel 6 van het Europees verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM), goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, te dezen niet van toepassing is. Volgens deze rechtspraak, heeft een beslissing van de Kamer van Beroep geen betrekking op een beschuldiging in strafzaken en betreft zij evenmin de burgerlijke plichten en rechten van de persoon die een vrij beroep uitoefent, zoals een arts. De verwerende partij duidt er ook op dat zelfs indien er sprake zou zijn van een overschrijding van de redelijke termijn, de feiten eigen aan voorliggende zaak deze termijn verantwoorden.

3.2.3. Verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat hij - in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert - de schending van de redelijke termijneis wel degelijk had ingeroepen voor de Kamer van Beroep. Bovendien wijst hij erop dat dit algemeen beginsel van behoorlijk bestuur wel degelijk voor de eerste maal voor de Raad van State als cassatierechter kan worden opgeworpen, omdat :

1. de omvang van de schending van de redelijke termijn pas kon worden vastgesteld op het ogenblik dat de bestreden beslissing hem ter kennis werd gebracht; en,
2. de redelijke termijneis een rechtsregel is van openbare orde.

3.2.4.1. De verwerende partij gaat er verkeerdelijk van uit dat verzoeker de overschrijding van de redelijke termijn slechts voor het eerst voor de Raad van State heeft aangevoerd. In de bestreden beslissing wordt namelijk uitdrukkelijk gesteld dat appellant "in ondergeschikte orde vraagt minstens vast te stellen dat er terzake geen beslissing (door het Comité) is genomen binnen een redelijke termijn".

3.2.4.2. Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe na te gaan of op het ogenblik dat de hem voorgelegde beslissing werd genomen de redelijke termijn werd overschreden. Wanneer de Raad optreedt als administratieve cassatierechter, is hij slechts bevoegd om na te gaan of de feitenrechter uit de gegevens die hij onaantastbaar vaststelt wettig heeft kunnen afleiden dat de redelijke termijn niet is verstreken. De Kamer van Beroep heeft aangenomen "dat de redelijke termijn voor het Comité enigszins werd overschreden", en heeft het verweer dat werd ontleend aan de overschrijding van de redelijke termijn door het Comité niet verworpen omdat de redelijke termijn niet zou zijn overschreden, doch wel omdat aan de vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn "geen bijzondere gevolgen te verbinden zijn". Verzoeker gaat niet in op de redenen waarom de Kamer van Beroep heeft geoordeeld om geen verdere gevolgen te verbinden aan de vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn.

Het tweede middel is niet gegrond.

3.3.1. In een derde middel laat verzoeker gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité nietig is omwille van een schending van het onpartijdigheidsbeginsel en dat de Kamer van Beroep, door de beslissing van het Comité te bevestigen, zich eveneens schuldig heeft gemaakt aan de schending van dit algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Verzoeker wijst erop dat artikel 141, § 1, 1/ van de ZIV-wet aan het Comité een onderzoeksbevoegdheid toekent die analoog is met die van het openbaar ministerie in strafzaken. Hij voegt hieraan toe dat het Comité de leiding heeft over het onderzoek naar de verstrekker, maar eveneens belast is met de uiteindelijke sanctionering van de verstrekker, wat volgens hem een manifeste schending inhoudt van het beginsel van structurele onpartijdigheid in tuchtzaken, aangezien de beslissende instantie in dergelijk geval identiek is aan de onderzoekende instantie. Verzoeker duidt erop dat het onderzoek te dezen werd gevoerd door twee auditeurs, die verzoeker hebben gehoord en aldus de nodige onderzoeksmaatregelen hebben gesteld. Deze twee auditeurs zouden daarna echter actief hebben deelgenomen aan de beraadslaging van het Comité. Bijgevolg zou er volgens verzoeker niet alleen een structurele schijn van

partijdigheid zijn in hoofde van het voltallig Comité, doch ook een personele effectieve partijdigheid in hoofde van de twee dokters-auditeurs. Ten slotte merkt verzoeker nog het volgende op :

- dat het Comité en de Kamer van Beroep organen van actief bestuur zijn en in elk geval de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het onpartijdigheidsbeginsel correct moeten toepassen;
- dat artikel 140, § 1, laatste lid van de ZIV-wet duidelijk aantoont dat het Comité wel degelijk een rechtsprekend of tuchtrechtelijk college is, dat dit artikel namelijk bepaalt dat de regeringscommissarissen onder andere belast zijn met het toezicht op de eenheid van de "administratieve rechtspraak van de twee taalgroepen, wanneer het Comité de bevoegdheden bedoeld in artikel 141, § 1, 16/ uitoefent"; en,
- dat de Kamer van Beroep dus had moeten beslissen dat de beslissing van het Comité genomen was met schending van het beginsel van onpartijdigheid.

3.3.2. In haar memorie van antwoord reageert de verwerende partij hierop onder meer als volgt :

- dat verzoeker uitgaat van de verkeerde premisse als zou het Comité optreden als onderzoeksorgaan zoals een openbaar ministerie in strafzaken;
- dat verzoeker het ook verkeerd voor heeft wanneer wordt gesteld dat degene die het onderzoek voeren ook de beslissingen nemen;
- dat wanneer het Comité een beslissing neemt, dit Comité die beslissing neemt als een bestuursorgaan en niet als een administratief rechtscollege;
- dat artikel 6.1 EVRM dan ook niet van toepassing is op een dergelijke beslissing;
- dat het verhoor van de betrokken zorgverlener door de twee auditeurs geen onderzoeksdaad uitmaakt;
- dat de opdracht van de auditeurs er enkel in bestaat om de zorgverlener te horen in zijn verweer en hierover verslag uit te brengen aan het Comité;
- dat er dan ook geen sprake is van enige onderzoeksdaad; en,
- dat de auditeurs enkel en alleen het verhoor afnemen : ze hebben geen onderzoeksfunctie, maar alleen een verhoorfunctie.

3.3.3. Verzoeker antwoordt hierop als volgt :

- dat de verwerende partij zich flagrant vergist waar zij stelt dat het ingeroepen rechtsbeginsel van onpartijdigheid niet zou kunnen opwegen tegen de bedoeling van de wetgever;

- dat uit de rechtspraak van zowel het Grondwettelijk Hof als van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de wetgeving niet in strijd mag zijn met de beginselen van behoorlijk bestuur, doordat zij zou toelaten of zelfs zou opleggen dat het bestuur in zijn algemene beslissingspraktijk die beginselen negeert;
- dat hieruit volgt dat de formele wet wel degelijk ondergeschikt is aan de beginselen van behoorlijk bestuur en daar niet zonder meer van mag afwijken;
- dat er anders over oordelen en stellen dat het onpartijdigheidsbeginsel ondergeschikt is aan de wet een schending van het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod is;
- dat aangezien de gewone en administratieve rechter in principe niet bevoegd zijn om de formele wet aan de beginselen van behoorlijk bestuur te toetsen, het past volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen :

"Schendt artikel 141, §1 van de Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994 niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet inzoverre (sic) het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle er mee is belast met de medewerking van het personeel van die Dienst in te staan voor de geneeskundige evaluatie en controle van de prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging en van de uitkerings- en moederschapsverzekering, terwijl het onpartijdigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat een instantie die in een zaak als een openbaar ministerie is opgetreden, in een later stadium ook niet kan deelnemen aan de berechting van de zaak?"

3.3.4.1. Wanneer het Comité van de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle een administratieve geldboete oplegt en/of de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen uitspreekt, treedt het op als bestuursorgaan en niet als administratief rechtscollege. De Kamer van Beroep doet te dezen uitspraak als rechtscollege in eerste en laatste aanleg, met volle rechtsmacht. Door het beroep tegen de beslissing van het Comité wordt de zaak in haar geheel aan haar voorgelegd. De Kamer van Beroep heeft een volledige beoordelingsbevoegdheid zowel ten aanzien van de feiten als van het recht. Haar eigen beslissing komt in de plaats van die van het Comité en dit ongeacht of ze het beroep inwilligt dan wel verwierpt. Al had de Kamer van Beroep de beslissing van het Comité op de door verzoeker aangevoerde grond vernietigd, dan nog had ze de zaak niet kunnen verwijzen naar het Comité maar zelf uitspraak moeten doen over verzoekers beroep omdat zij als rechter in feitelijke aanleg daartoe gehouden was ingevolge het beroep dat bij haar was ingesteld. De vraag of de Kamer van Beroep al dan niet terecht de grief in verband met de partijdigheid van het Comité heeft verworpen, heeft derhalve

geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden. Verzoeker heeft dan ook niet het rechtens vereiste belang om onderhavig middel in te roepen.

Het derde middel is niet ontvankelijk.

3.3.4.2. Gelet op de onontvankelijkheid van onderhavig middel, is het overbodig het Grondwettelijk Hof te adiëren door het stellen van een prejudiciële vraag.

3.4.1. In een vierde middel voert verzoeker de schending aan van de hoorplicht. Hij laat gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité op onrechtmatige wijze werd genomen, doordat het Comité verzoeker niet zelf voorafgaandelijk heeft gehoord en dat door deze beslissing te bevestigen de beslissing van de Kamer van Beroep aangetast is door onwettigheid, waaruit haar volledige nietigheid volgt. Verzoeker voegt hieraan toe dat hij enkel werd gehoord door de dokters LANDTMETERS en PUTZEYS in hun hoedanigheid van auditeurs, terwijl voor het opleggen van tuchtmaatregelen een verhoor vereist is van de betrokkene door de overheid die de tuchtstraf uitspreekt.

3.4.2. De verwerende partij antwoordt hierop onder meer :

- dat verzoeker zowel schriftelijk als mondeling zijn verweermiddelen heeft kunnen uiteenzetten voor het Comité;
- dat van een schending van de hoorplicht geen sprake kan zijn vermits de toepasselijke wettelijke bepalingen werden nageleefd;
- dat het Comité te dezen is opgetreden als bestuursorgaan en niet als administratief rechtscollege;
- dat verzoeker ervan uitgaat dat het hier om een tuchtzaak gaat, terwijl dit niet het geval is; en,
- dat de geschreven procedure in de ziekteverzekering de regel is.

3.4.3. Verzoeker repliceert als volgt :

- dat uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de wetgeving niet in strijd mag zijn met de beginselen van behoorlijk bestuur, doordat zij zou toelaten of zelfs zou opleggen dat het bestuur in zijn algemene beslissingspraktijk die beginselen negeert;

- dat uit voornoemde rechtspraak volgt dat de formele wet ondergeschikt is aan de beginselen van behoorlijk bestuur en daar niet zonder meer van mag afwijken;
- dat er anders over oordelen, door te stellen dat de hoorplicht ondergeschikt is aan de wet, een schending van het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod is;
- dat aangezien de gewone en administratieve rechter in principe niet bevoegd zijn om de formele wet aan de beginselen van behoorlijk bestuur te toetsen, het past volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen :

"Schendt artikel 141, §5 van de Wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994 niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet inzoverre (sic) het Comité de betrokken arts zelf niet hoort doch twee auditeurs aanwijst die ermee belast worden de betrokkene te horen en verslag uit te brengen bij het Comité, terwijl de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat het rechtsprekend orgaan dat uitspraak doet zélf de betrokken persoon dient te horen?".

3.4.4.1. Het vierde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van Beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan het niet naleven door het Comité van de hoorplicht, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden.

Het vierde middel is niet ontvankelijk.

3.4.4.2. Gelet op de onontvankelijkheid van onderhavig middel, is het overbodig het Grondwettelijk Hof te adiëren door het stellen van een prejudiciële vraag.

3.5.1. In een vijfde middel, afgeleid uit "de schending van de ZIV-wet : onregelmatige samenstelling van het Comité", laat verzoeker gelden dat het Comité onregelmatig was samengesteld op de vergadering van 31 maart 2006 wanneer hem een terugbetalingsplicht werd opgelegd. Hij stelt dat de Kamer van Beroep had moeten besluiten dat de beslissing van 31 maart 2006 nietig was en dat de thans bestreden beslissing van de Kamer van Beroep - door de beslissing van het Comité van 31 maart 2006 te bevestigen - zelf is aangetast door onwettigheid. Verzoeker laat gelden dat de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité behept is met een onwettigheid, omdat het Comité - overeenkomstig het ten tijde van de beroepen

beslissing geldende artikel 140, § 2, tweede lid van de ZIV-wet - slechts geldig kan zetelen als er naast de voorzitter of ondervoorzitter, tenminste de helft van de leden bedoeld onder artikel 140, § 1, 2/, 3/ en 4/ aanwezig waren. Hij voegt hieraan toe dat artikel 140, § 1, 3/ van de ZIV-wet bepaalt dat acht leden moeten zetelen in het Comité als vertegenwoordigers van de representatieve organisaties van het geneesherenkorps en dat hiervan minstens vier leden dienen aanwezig te zijn op de vergadering van het Comité. Verzoeker merkt op dat deze regel te dezen niet zou zijn nageleefd, omdat op de vergadering van 31 maart 2006 slechts twee leden (de dokters PENNINCKX en PUTZEYS) aanwezig waren, zoals bedoeld door artikel 140, § 1, 3/. Verzoeker merkt nog op dat het Comité, wat de afwezige leden betreft, verwijst naar artikel 140, § 2, tweede lid en § 5, laatste lid, van de ZIV-wet, maar dat deze verwijzing niet kan volstaan als rechtvaardiging voor de afwezigen. Ten slotte duidt verzoeker erop dat uit de beslissing van 31 maart 2006 van het Comité nergens de bevestiging van de rechtmatige oproepingen van de afwezige leden blijkt en dat bovendien niet wordt vermeld of er rechtvaardigingen werden ingediend voor de afwezigheden.

3.5.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt :

- dat uit artikel 140, § 1, 2/, 3/ en 4/ van de ZIV-wet volgt dat de samenstelling van het Comité acht werkende leden voor de verzekeringsinstellingen (waarvan vier Nederlandstalige en vier Franstalige) respectievelijk acht werkende leden voor het geneesherenkorps (waarvan vier Nederlandstalige en vier Franstalige) en vier werkende leden voor de Raden van de Orde der Geneesheren (waarvan twee Nederlandstalige en twee Franstalige) omvat;
- dat wat het quorum betreft, conform artikel 140, § 2, tweede lid, van de ZIV-wet minstens de helft van de leden per categorie zoals bepaald in artikel 140, § 2, tweede lid, aanwezig moet zijn, hetgeen neerkomt op minstens twee van de vier Nederlandstalige leden;
- dat er in casu vier dokters voor de verzekeringsinstellingen en twee dokters voor het geneesherenkorps aanwezig waren;
- dat er voor de dokters van de Orde der Geneesheren geen Nederlandstalig lid aanwezig was;
- dat de drie andere vertegenwoordigers afwezig waren zonder rechtvaardiging en dus conform artikel 140, § 2, tweede lid, van de ZIV-wet meegeteld werden bij het aantal deelnemers zodat ook in deze categorie wel degelijk een voldoende aantal leden aanwezig was;
- dat dit duidelijk blijkt uit de notulen van het Comité die melding maken van alle uitgenodigde leden en of zij aanwezig dan wel verontschuldigd waren;

- dat wat de afwezige leden zonder rechtvaardiging aangenomen door de voorzitter van de zitting betreft, in de beslissing uitdrukkelijk werd verwezen naar de toepassing van artikel 140, § 2, tweede lid en § 5 in fine van de ZIV-wet; en,
- dat uit deze uitdrukkelijke vermelding in de beslissing de rechtsgeldige samenstelling van het Comité blijkt.

3.5.3. Verzoeker repliceert als volgt :

- dat de verwerende partij flagrant nalaat aan te tonen dat het Comité wel degelijk regelmatig was samengesteld;
- dat ze bovendien niet het bewijs bijbrengt dat de afwezige leden rechtmatig werden opgeroepen; en,
- dat ze er evenmin in slaagt aan te tonen of en welke rechtvaardigingen werden ingediend door de afwezigen.

3.5.4. Het vijfde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van Beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan de onregelmatige samenstelling van het Comité, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dus ook niet kunnen schaden.

Het vijfde middel is niet ontvankelijk.

3.6.1. In een zesde middel, afgeleid uit "de schending van de ZIV-wet : onregelmatige beraadslaging van het Comité", laat verzoeker gelden dat de besluitvorming van het Comité gelet op de ongewettigde afwezigheid van beide regeringscommissarissen aangetast was door nietigheid en dat de thans bestreden beslissing - door de beslissing van het Comité te bevestigen - zelf aangetast is door onwettigheid. Verzoeker wijst op artikel 140, § 1, voorlaatste lid, van de ZIV-wet, waarbij twee regeringscommissarissen de vergadering van het Comité dienen bij te wonen. Hij stelt dat de wettekst in gebiedende wijs is geformuleerd en de vrijblijvende manier waarop het Comité, de Dienst en de Kamer van Beroep deze aanwezigheidsverplichting minimaliseren haaks staat op de imperatieve wijze waarop de wettekst de regeringscommissarissen opdraagt aanwezig te zijn. Ten slotte merkt verzoeker nog op dat de regeringscommissarissen moeten toezien op de eenheid van de administratieve rechtspraak en door hun afwezigheid de wettelijke voorziene bescherming op eenheid in de administratieve rechtspraak wordt mislopen.

3.6.2. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat de aanwezigheid van regeringscommissarissen niet op straffe van nietigheid is voorgeschreven en dat verzoeker dan ook geen belang heeft bij het inroepen van dit middel.

3.6.3. Verzoeker repliceert dat hij inderdaad heeft gesteld dat de regeringscommissarissen geen effectief noch plaatsvervangend lid zijn van het Comité, maar dat deze vaststelling niets afdoet aan het feit dat hun afwezigheid op de vergadering noodzakelijk is voor de geldigheid van de beslissingen van het Comité.

3.6.4. Het zesde middel is om dezelfde reden als het derde middel niet ontvankelijk wegens gemis aan het vereiste belang. De vraag of de Kamer van Beroep al dan niet terecht de grief, ontleend aan het niet bijwonen door de regeringscommissarissen van de beraadslaging van het Comité, heeft verworpen, heeft geen weerslag gehad op de oplossing van het geschil en heeft verzoeker dan ook niet kunnen schaden.

Het zesde middel is niet ontvankelijk.

3.7.1. In een zevende middel voert verzoeker aan dat er sprake is van een "schending van de nomenclatuur : rechtspraak Raad van State over de toepassing van onduidelijke nomenclatuur". Verzoeker laat gelden dat wanneer de nomenclatuur vaag geformuleerd is of onvoldoende gedifferentieerd is bij de omschrijving van verstrekkingen, dit volgens de rechtspraak van de Raad van State niet in het nadeel van de arts mag worden gelezen. Te dezen zou het verzoeker dan ook niet kwalijk mogen worden genomen dat hij aan een aantal vage nomenclatuurregels (bijvoorbeeld : wat wordt vereist onder "fysische aanwezigheid van de arts") een praktisch werkbaar toepassing heeft willen geven, zoals die hem is aangeleerd tijdens zijn opleiding als geneesheer-specialist en bovendien door geen enkel ziekenfonds in vraag werd gesteld bij de terugbetalingen. Verzoeker wijst er eveneens op dat er sprake zou zijn van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht, doordat het Comité en de Kamer van Beroep te dezen onvoldoende rekening zouden hebben gehouden met relevante gegevens bij de beoordeling van de zaak, inclusief met medisch-technische nieuwigheden die nog niet in de nomenclatuur zijn opgenomen.

3.7.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt :

- dat verzoeker spreekt van onduidelijke nomenclatuur, doch geenszins aantoon in welke mate deze nomenclatuur onduidelijk zou zijn;
- dat het niet de taak is van de Raad van State om in de plaats van verzoeker het middel te herformuleren; en,
- dat het middel niet duidelijk maakt welke wettekst of welk algemeen rechtsbeginsel is geschonden.

3.7.3. Verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord :

- dat hij wel degelijk de geschonden algemene rechtsbeginselen heeft vermeld, meer bepaald het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel;
- dat in tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt, de nomenclatuur wel degelijk vaag en onvoldoende gedifferentieerd is;
- dat het vanuit medisch oogpunt niet noodzakelijk en vanuit praktisch oogpunt zelfs onmogelijk is om aan de gestelde nomenclatuurvoorwaarde wat betreft de periode van 24 uur fysieke aanwezigheid van de arts te voldoen; en,
- dat hij dan ook bij gebrek aan duidelijke nomenclatuur omtrent de prestaties die hij uitvoerde, gerechtigd was om deze via interpretatie toe te passen.

3.7.4. Verzoeker specificeert niet welke bepaling van de nomenclatuur door de Kamer van Beroep zou zijn miskend. Bij ontstentenis van deze toelichting kan het middel, in zoverre afgeleid uit de schending van de nomenclatuur, niet in aanmerking worden genomen.

Uit zijn antwoord op de exceptie van onontvankelijkheid kan worden afgeleid dat verzoeker eigenlijk de schending beoogt aan te voeren van de zorgvuldigheidsplicht en van de motiveringsplicht, welke beginselen niet in het opschrift van het middel, doch wel in de verdere uiteenzetting ervan als geschonden worden aangeduid.

Het komt de Raad van State niet toe na te gaan in hoeverre de handelwijze van verzoeker in het licht van de voorgehouden onduidelijkheid van de nomenclatuur kan gerechtvaardigd worden. Als administratieve cassatierechter mag hij enkel de rechtmatigheid van de beslissing van de Kamer van Beroep controleren. Wanneer de Raad van State als cassatierechter een jurisdictionele beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de procespartij in kennis te stellen van de redenen

waarom het administratief rechtscollege de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Te dezen is de bestreden beslissing formeel met redenen omkleed. Het feit dat verzoeker het niet eens is met de beoordeling van de Kamer van Beroep maakt op zich geen middel uit tot vernietiging van de bestreden beslissing.

Het zevende middel is niet gegrond.

3.8.1. In een achtste middel, afgeleid uit de schending van artikel 20, § 1, f) van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van Beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van het codenummer 477411-477422 en dat dit niet mocht aangerekend worden omdat de continue elektroëncefalografische registratie niet werd uitgevoerd gedurende de vereiste periode van 24 uur. Verzoeker wijst erop dat de Kamer van Beroep hierbij volledig voorbijgaat aan het feit dat het vanuit medisch oogpunt niet noodzakelijk is - en vanuit praktisch oogpunt zelfs onmogelijk - om aan de gestelde nomenclatuurvoorwaarde te voldoen, met name wat betreft de periode van 24 uur. Verzoeker zet zijn stelling kracht bij door erop te wijzen dat hij reeds over voldoende informatie beschikt na een opname van 22 uur, aangezien dan zowel de dag- als nachtactiviteit van de patiënt geregistreerd is en dat deze bevindingen volstaan om een diagnose te stellen en een behandeling voor te stellen. Verder wijst verzoeker erop dat vanuit praktisch oogpunt gezien de cassettes in het verleden maar toelieten om 22 of 23 uur per cassette te registreren en dit vanuit medisch oogpunt gezien absoluut niet nodig was. Ten slotte argumenteert verzoeker nog dat hij de opgelegde aanrekenwijze bewust niet heeft toegepast, hetgeen bevestigt dat hij hoegenaamd niet te kwader trouw heeft gehandeld en dat zijn werkwijze heel wat precedentes kent en enkel een weergave is van de feitelijke werkwijze die door elke collega-geneesheer-specialist wordt gevolgd.

3.8.2. De verwerende partij antwoordt hierop dat in de mate het om een feiteninterpretatie gaat, de Raad van State als administratieve cassatierechter niet bevoegd is en het middel bijgevolg onontvankelijk is. Zij wijst er nog op dat de betreffende nomenclatuur niet vaag is, doch zeer duidelijk en aldus geen interpretatie behoeft en het buiten betwisting staat dat de vereiste van 24 uur registratie als minimumvereiste geldt.

3.8.3. Verzoeker repliceert dat het de Raad van State wel toekomt de juridische motieven te toetsen aan de toepasselijke wettelijke bepalingen, waaronder meer bepaald artikel 20, § 1, f) van de nomenclatuur.

3.8.4. In de mate waarin wordt beoogd aan te voeren dat de Kamer van Beroep ten onrechte een inbreuk op artikel 20, § 1, f) van de nomenclatuur heeft vastgesteld, kan het middel niet in aanmerking worden genomen. De Kamer van Beroep oordeelt immers in laatste aanleg of de ten laste gelegde inbreuken bewezen zijn. Het komt de administratieve cassatierechter niet toe deze beoordeling over te doen. Hij is enkel bevoegd om de rechtmatigheid van de hem voorgelegde beslissing van de feitenrechter na te gaan. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak wanneer ze uitspraak doet over cassatieberoepen "daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf".

In de mate waarin wordt beoogd de motieven van de Kamer van Beroep door de Raad van State te laten toetsen aan het bepaalde in artikel 20, § 1, f) van de nomenclatuur, wordt niet toegelicht in welk opzicht deze motieven de betreffende nomenclatuuurbepaling zouden schenden.

Het achtste middel is niet ontvankelijk.

3.9.1. In een negende middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 20, § 1, f) en 25 van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van Beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die niet door hem werden verleend tijdens zijn verlofperiodes in 2000 en 2001, dat de regels van de nomenclatuur door hem niet zijn overtreden, dat de behandeling van zijn patiënten gebeurt in het kader van een associatie, hetgeen inhoudt dat de aangerekende prestaties steeds werden uitgevoerd onder toezicht van of door een (geassocieerde) geneesheer-specialist in de neuropsychiatrie, dat ten voordele van de patiënten de mogelijkheid werd geboden om de uit te voeren onderzoeken te laten plaatsvinden tijdens zijn vakantieperiode, dat na het onderzoek een protocol werd opgesteld door de arts die het onderzoek ook had aangevraagd, dit is hemzelf, dat de aanvragende en protocollerende arts het dossier daarna ook verder opvolgde, dat het ook steeds hijzelf was die het getuigschrift ondertekende en dus de uitgevoerde verstrekking aan de ziekteverzekering aanrekende, dat gelet op deze werkwijze dan ook geen inbreuk werd gepleegd op de artikelen 20, § 1, f) en 25 van de nomenclatuur, dat artikel 20, § 1, f) van de

nomenclatuur vereist dat voor bepaalde verstrekkingen de bekwaming nodig is van een geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie, dat de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten allen erkend zijn als geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie en bijgevolg gerechtigd waren om de onderzoeken uit te voeren die waren aangevraagd voor zijn patiënten, dat bovendien er ten tijde van de opnames onafgebroken toezicht was door een geneesheer-specialist in één van de in artikel 25 vermelde disciplines, dat in dit verband ook kan verwezen worden naar een precedent in een gelijkaardige zaak waar de commissie van beroep zich heeft uitgesproken over de vereiste van "fysieke aanwezigheid" van de arts, dat de in dit precedent aanvaarde flexibiliteit ten aanzien van de vereiste van fysieke aanwezigheid a fortiori geldt ten aanzien van de in deze geldende minder strenge vereiste van toezicht, dat het comité het niet bewezen achtte dat de arts de reële en daadwerkelijke controle verzuimd had door de behandelingen niet zelf uit te voeren, maar hiervoor integendeel geneeskundige hulpkrachten had ingeschakeld, dat hij door bepaalde door hem aangevraagde en aangerekende onderzoeken te laten uitvoeren zonder toezicht van of door een met hem geassocieerde geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie, dus geenszins een inbreuk heeft gepleegd op de artikelen 20, § 1, f) en 25 van de nomenclatuur.

3.9.2. De verwerende partij antwoordt dat verzoeker verstrekkingen heeft aangerekend in zijn naam, terwijl hij deze prestaties niet heeft uitgevoerd en dat uit de toepasselijke regelgeving ontegensprekelijk blijkt dat het degene is die de zorgen werkelijk heeft verstrekt, die de prestaties mag aanrekenen.

3.9.3. In zijn memorie van wederantwoord repliceert verzoeker dat hij omstandig heeft aangetoond dat de door hem aangerekende en door de Kamer van Beroep in aanmerking genomen prestaties wel degelijk werden geleverd onder toezicht van of door een geneesheer-specialist in de neuro-psychiatrie en de verwerende partij manifest negeert dat hij zijn medische activiteiten organiseerde in het kader van associatie met verschillende geneesheren-specialisten in de neuro-psychiatrie.

3.9.4. Er werd verzoeker ten laste gelegd (inbreuk III van de tenlastelegging) dat hij in zijn naam aan de ziekteverzekering prestaties heeft aangerekend die niet door hem werden verleend tijdens zijn verlofperiodes in 2000 en 2001. Het onderhavig middel strekt er in wezen toe aan te tonen dat er, inzonderheid gelet op de omstandigheid dat hij in een associatie werkte, geen sprake was van een inbreuk op de ZIV-reglementering.

Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe op zijn beurt na te gaan of de ZIV-reglementering is overtreden. Hij kan enkel nagaan of de feitenrechter daartoe rechtmatig heeft besloten. Ook in dit middel beperkt verzoeker zich tot een herhaling van zijn verweer voor de Kamer van Beroep zonder enigszins nader in te gaan op de wijze waarop dit verweer door dit rechtscollege werd verworpen, laat staan aan te geven hoe de betreffende redengeving in strijd zou zijn met de geschonden geachte nomenclatuebepalingen.

Het negende middel is niet ontvankelijk.

3.10.1. In het tiende middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 en 20 van de nomenclatuur, laat verzoeker gelden dat de Kamer van Beroep stelt dat hij een inbreuk heeft gepleegd door het aanrekenen in zijn naam aan de ziekteverzekering van prestaties die hij zou hebben laten uitvoeren door paramedici zonder zijn fysieke aanwezigheid, dat volgens de nomenclatuur "de geneesheer bij de zieke moet aanwezig zijn en de verstrekkingen verrichten ofwel alleen ofwel in gezelschap van gekwalificeerde medewerkers wier ingrepen hij leidt" en met andere woorden vereist is dat de geneesheer aanwezig is en ofwel de handelingen alleen stelt, ofwel gekwalificeerde medewerkers begeleidt die in zijn plaats de handelingen stellen.

3.10.2. De verwerende partij antwoordt hierop dat het betoog van verzoeker te dezen niet relevant is, nu de kern van de zaak immers is dat verzoeker niet fysiek aanwezig was bij de betreffende verstrekkingen en toch deze prestaties heeft aangerekend daar waar de nomenclatuur dit enkel toelaat mits verzoeker bij de zieke patiënt aanwezig was en de verstrekking dan wel zelf heeft verricht, dan wel in gezelschap van gekwalificeerde medewerkers wier ingrepen hij zou hebben geleid.

3.10.3. In zijn memorie van wederantwoord merkt verzoeker op dat in de praktijk gekwalificeerde verpleegkundigen de gevraagde onderzoeken uitvoeren bij de patiënten en dat, aangezien zoveel artsen gedurende zo lange tijd deze werkwijze zonder noemenswaardige problemen hanteren, alvast kan worden geconcludeerd dat er duidelijk een gewoonterecht is ontwikkeld. Voorts poogt verzoeker op omstandige wijze te verantwoorden waarom hij van de nomenclatuur is afgeweken, door erop te wijzen dat hij zijn personeel, alsook het stramien van de onderzoekshandelingen, nauwkeurig opvolgt en dus bijgevolg de volledige

bevoegdheid en bijbehorende verantwoordelijkheid zou dragen voor de verstrekkingen.

3.10.4. Er wordt verzoeker verweten (inbreuk IV van de tenlastelegging) de artikelen 1 en 20 van de nomenclatuur te hebben geschonden door in zijn naam aan de ziekteverzekering prestaties aan te rekenen, zoals bedoeld in artikel 20, die hij heeft laten uitvoeren door paramedici zonder zijn fysieke aanwezigheid.

In zoverre het middel ertoe strekt aan te tonen dat aan de voorwaarde van de fysieke aanwezigheid wel degelijk was voldaan en de betreffende prestaties derhalve overeenkomstig de bepalingen van de nomenclatuur zijn uitgevoerd, kan het niet in aanmerking worden genomen. Het komt immers uitsluitend de feitenrechter toe na te gaan of de geneesheer fysiek aanwezig was bij de door hem aangerekende prestaties en of deze prestaties conform de nomenclatuur zijn uitgevoerd. Als administratieve cassatierechter komt het de Raad van State niet toe op zijn beurt de beoordeling van de Kamer van Beroep over te doen. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak wanneer ze uitspraak doet over cassatieberoepen "daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf".

Het tiende middel is niet ontvankelijk.

3.11.1. In een elfde middel, afgeleid uit de schending van artikel 164 van de ZIV-wet, laat verzoeker gelden dat de erelonen van de in aanmerking genomen verstrekkingen ontvangen werden door het Ziekenhuis Oost-Limburg en na afhouding aan zijn associatie en de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten werden overgemaakt. Verzoeker stelt hieromtrent dat aangezien enerzijds het Ziekenhuis Oost-Limburg het bedrag van de erelonen heeft geïnd en anderzijds de associatie het saldo heeft ontvangen, zowel het Ziekenhuis Oost-Limburg als de associatie - met toepassing van artikel 164, tweede lid, ZIV-wet - samen met hem hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de terugbetaling ervan en dat de Kamer van Beroep de vordering tot terugbetaling derhalve hoofdelijk had moeten opleggen aan het Ziekenhuis Oost-Limburg, aan hem en aan zijn associatie en de met hem geassocieerde geneesheren-specialisten.

3.11.2. De verwerende partij antwoordt hierop dat de Raad van State geen rechtsmiddel kan in aanmerking nemen dat niet reeds werd aangevoerd voor het administratief rechtscollege wiens beslissing wordt bestreden. Voorts stelt zij dat

niet het ziekenhuis eigenaar is van de honoraria, maar de arts zelf, ook als die honoraria door het ziekenhuis worden geïnd. Zij voegt hier nog aan toe dat indien de arts een inbreuk begaat op de wetgeving, hij daar als zorgverlener zelf voor aansprakelijk is en niet het ziekenhuis, zijn associatie of de hoofdgeneesheer.

3.11.3. Verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat hij slechts kennis kon nemen van het feit dat de Kamer van Beroep nagelaten heeft het Ziekenhuis Oost-Limburg op grond van artikel 164, tweede lid, ZIV-wet hoofdelijk aansprakelijk te stellen, op het ogenblik van de notificatie van de bestreden beslissing. Hij merkt ook op dat een schending van de ZIV-wet de openbare orde raakt en wel degelijk voor het eerst tijdens de cassatieprocedure voor de Raad van State kan worden opgeworpen. Ten slotte wijst hij er nog op dat op grond van artikel 164, tweede lid, ZIV-wet, het ziekenhuis dat de erelonen voor de geleverde prestaties int, wel degelijk mee aansprakelijk is voor de eventueel opgelegde terugbetaling op grond van ten onrechte aangerekende verstrekkingen aan de verplichte ziekteverzekering.

3.11.4. Los van de vraag of artikel 164 van de ZIV-Wet te dezen van toepassing is, slaagt verzoeker er niet in aan te tonen dat deze bepaling de openbare orde raakt. Hij heeft het voorliggende middel, dat niet van openbare orde is, niet voor de Kamer van Beroep aangevoerd, hoewel hij daartoe in de mogelijkheid was.

Het elfde middel is niet ontvankelijk,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het cassatieberoep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negenentwintig oktober tweeduizend en zeven, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	Ch. BAMPS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.