

Rep. nr. 19/12

*

AR. NA-047-10

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing
d.d. 25 mei 2012

*

**VAN RECHTSWEGE
UITVOERBAAR BIJ
VOORRAAD
NIETTEGENSTAANDE
BEROEP**

KAMER VAN EERSTE AANLEG 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 ziekte- en invaliditeitsverzekering, bij artikel 144, § 2 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994.

BESLISSING

In de zaak van

**RIZIV – DIENST VOOR GENEESKUNDIGE EVALUATIE EN
CONTROLE**, openbare instelling van sociale zekerheid, met zetel te 1150 Brussel, Tervurenlaan 211,

eiser, voor wie zijn verschenen, dokter C..., geneesheer-inspecteur, en mevrouw D..., attaché, ambtenaren bij eiser.

Tegen

De heer A..., orthopedist, wonend te XXXX,
verweerder, met als raadsman meester B..., advocaat te XXXX.

*
* *
*

Op de openbare terechtzitting van 19 april 2012 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het Koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV.

1 RETROACTEN

Gelet op de gedingstukken, in het bijzonder:

- het verzoekschrift van eiser, neergelegd ter griffie op 24 maart 2011;
- de verklaring van verschijning van verweerder, ontvangen ter griffie op 8 april 2011;
- de conclusie van verweerder, neergelegd ter griffie op 30 juni 2011;
- de conclusie van eiser, neergelegd ter griffie op 15 september 2011;
- de vaststelling van de rechtsdag op 19 april 2012.

- Gehoord op de openbare terechtzitting van 19 april 2012:
- mevrouw D... in de uiteenzetting van het juridische luik van de middelen en conclusies van eiser;
 - dokter C... in de uiteenzetting van het medische luik van de middelen en conclusies van eiser;

- meester B... in de uiteenzetting van de middelen en conclusies namens verweerder;

- de heer A....

De debatten worden gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 25 mei 2012, eerste nuttige zitting van de Kamer van eerste aanleg.

* *
* *

2 VOORWERP VAN DE VORDERING

Aan verweerder worden in de periode van 1 september 2007 tot 30 april 2009, de volgende inbreuken ten laste gelegd:

Tenlastelegging 1:

Het aanrekenen van verstrekkingen die niet werden uitgevoerd, met name, het dubbel aanrekenen van verstrekkingen segment-been en/of segment-voet, daar waar in werkelijkheid slechts één segment-been en/of segment-voet werd afgeleverd.

Er werden in totaal 752 verstrekkingen 646391 (segment been) ten laste gelegd voor een bedrag van 70.853,44 EUR en 38 verstrekkingen 646413 (segment voet) voor een bedrag van 4.697,94 EUR.

Tenlastelegging 2:

Het aanrekenen van verstrekkingen die niet overeenstemmen met het gestelde in de nomenclatuur, met name het aanrekenen van toebehoren voor zitschelpen DLFO/LFO welke niet op maat werden gemaakt, daar waar de nomenclatuur vermeldt dat het maatwerk moet zijn.

Er werden in totaal 758 verstrekkingen 646376 (hoofdsteen naar maat) ten laste gelegd voor een bedrag van 170.882,48 EUR. 1.512 verstrekkingen 646391 (segment been) voor een bedrag van 143.107,84 EUR. 80 verstrekkingen 646413 (segment voet) voor een bedrag van 9.902,40 EUR en 756 verstrekkingen 646450 (grendel) voor een bedrag van 83.538,70 EUR. Dat betekent een totaal bedrag van 407.431,42 EUR.

Tenlastelegging 3:

Het aanrekenen van verstrekkingen die niet overeenstemmen met het gestelde in de nomenclatuur, met name het aanrekenen van toebehoren "maatwerk" voor zitschelpen DLFO/LFO welke niet door een erkend bandagist-orthopedist werden gefabriceerd en toegeleverd, terwijl de toebehoren voor zitschelpen DLFO/LFO door een erkend bandagist/orthopedist dienen te worden gemaakt.

Er werden in totaal 758 verstrekkingen 646376 (hoofdsteen naar maat) ten laste gelegd voor een bedrag van 170.882,48 EUR. 1.512 verstrekkingen 646391 (segment been) voor een bedrag van 143.107,84 EUR. 80

verstrekkingen 646413 (segment voet) voor een bedrag van 9.902,40 EUR en 756 verstrekkingen 646450 (grendel) voor een bedrag van 83.538,70 EUR. Dat betekent een totaal bedrag van 407.431,42 EUR.

Eiser stelt dat tenlastelegging 1 ook vervat zit in de tenlasteleggingen 2 en 3 zodat het bedrag van tenlastelegging 1 op zich niet dient te worden gerecupereerd.

Verder stelt eiser dat de tenlasteleggingen 2 en 3 twee verschillende inbreuken betreffen aangaande dezelfde toebehoren. Het bedrag van 407.431,42 EUR dient derhalve slechts één maal te worden gerecupereerd.

Eiser vordert derhalve dat overeenkomstig artikel 142, § 1, 1° en 2° van de gecoördineerde wet:

- lastens verweerder de terugbetaling wordt bevolen van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij een bedrag van 407.431,42 EUR;
- verweerder wordt veroordeeld tot de betaling van een administratieve geldboete van 50% van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij een bedrag van 203.715,71 EUR.

3 STANDPUNT VAN DE PARTIJEN

3.1 Standpunt van eiser

3.1.1 Met betrekking tot tenlastelegging 1 stelt eiser vast dat bij alle door verweerder (XXXX) geleverde zetels slechts één been/voetsegment aanwezig is. Bijgevolg kan slechts één been/voetsegment worden aangerekend.

3.1.2 Met betrekking tot tenlastelegging 2 stelt eiser dat uit de verklaringen van verweerder en de zetelfabrikant blijkt dat voor de *toebehoren* van de zitschelpen, met name het onderstel en de hoofdsteen, met prefabelementen wordt gewerkt. Bijgevolg kunnen deze toebehoren niet als maatwerk worden aangerekend.

3.1.3 Met betrekking tot tenlastelegging 3 stelt eiser bovendien dat deze toebehoren niet werden gefabriceerd door verweerder die erkend bandagist-orthopedist is, doch door de firma XXXX, die zetelfabrikant is. Op basis hiervan kunnen deze toebehoren opnieuw niet worden aangerekend aan de verplichte ziekteverzekering.

3.1.4 Met betrekking tot de gevorderde administratieve geldboete verwijst eiser:

- naar het openbare orde-karakter van de nomenclatuur;
- naar het feit dat het aanrekenen van niet-afgeleverd materiaal een ernstige inbreuk vormt;
- naar het feit dat er twee verschillende inbreuken betreffende dezelfde

toebehoren werden gepleegd;
- naar de omvang van de schade voor de ziekteverzekering, met name 407.431,42 EUR, waar niets werd van terugbetaald.

3.2 Standpunt van verweerder

3.2.1 Met betrekking tot de eerste tenlastelegging stelt verweerder per orthese tweemaal een segment-been en segment-voet aangerekend te hebben omdat beide benen/voeten worden ondersteund.

De nomenclatuur vereist niet dat de beide segmenten niet uit één stuk vervaardigd mogen zijn. Verweerder zou aldus te goeder trouw twee segmenten hebben aangerekend als er twee benen en voeten werden ondersteund. Verweerder verwijst naar voorbeelden uit de nomenclatuur waar twee segmenten worden aangerekend die gelijkgesteld worden met een voorwerp uit één stuk dat dezelfde functie vervult. Verweerder stelt verder dat de nomenclatuur erg verouderd is en zelf veel ruimte laat voor interpretatie. Hij verwijst naar het legaliteitsbeginsel en het zorgbeginsel. Een nomenclatuur die alle ruimte laat voor interpretatie kan geen basis vormen om prestaties terug te vorderen of een zware administratieve sanctie op te leggen.

3.2.2 Met betrekking tot tenlastelegging 2 stelt verweerder formeel dat zijn firma XXXX alle onderdelen van de zitschelpzetels zelf fabriceert.

Deze onderdelen worden vervolgens geleverd aan de firma XXXX met de nodige specificaties. Zetels XXXX staat enkel in voor de bekleding van de zetels, inclusief de montage van de verschillende onderdelen die verweerder (of zijn firma XXXX) fabriceerde.

Verweerder heeft zelf een definitie gegeven van het begrip prefab, met name: een productieproces dat vertrekt van een aantal vaste maatgroepen en vervolgens wordt aangepast aan de patiënt. Het gaat om een bestaand stuk dat wordt ingekocht. De definitie van verweerder sluit naadloos aan bij de definitie die door het KB van 29 januari 1993 in de nomenclatuur is voorzien.

Er kan geen discussie bestaan over het feit dat de zitschelpen zelf in maatwerk worden vervaardigd. Er is ook geen enkele twijfel mogelijk dat de zitschelpzetel op zich, in zijn geheel, maatwerk is want specifiek gemaakt op maat van de individuele patiënt.

Verweerder stelt dat eiser niet specifiek navraag heeft gedaan naar de toebehoren. Evenmin zouden de toebehoren zelf van de verschillende zitschelpzetels gecontroleerd of met elkaar vergeleken zijn.

Zowel uit de fotoreportage in de conclusies van verweerder als uit het administratief dossier blijkt dat de toebehoren geen producten zijn die in serie worden ingekocht, doch daarentegen op maat van de patiënt worden aangeleverd.

Verweerder stelt derhalve niet te vatten dat hij van enig prefabwerk wordt beticht hoewel hij alles zelf heeft vervaardigd, terwijl sommige verstrekkingen zelfs als maatwerk worden getarifeerd hoewel zij sowieso worden ingekocht (bv. maatwerk knie).

Nu eiser de toebehoren nagenoeg niet heeft onderzocht, beroept verweerder zich andermaal op de schending van het zorgvuldigheidbeginsel.

3.2.3 Met betrekking tot tenlastelegging 3 stelt verweerder dat er geen maatwerk is vervaardigd door een derde, niet-erkend bandagist-orthopedist.

De toebehoren zijn immers niet gefabriceerd en toegeleverd door de firma XXXX. Verweerder stelt daarentegen het maatwerk zelf te hebben geleverd. De zitschelp en de toebehoren zijn in het atelier van verweerder (XXXX) vervaardigd. De firma XXXX heeft de door verweerder vervaardigde stukken enkel gemonteerd naar aanleiding van de bekleding. Verweerder stelt steeds voor de finale afwerking en controle te hebben gezorgd in het eigen atelier.

Het idee dat het maatwerk in het eigen atelier moet gebeuren, verhindert volgens verweerder niet dat het gedeelte van het productieproces dat geen maatwerk is, zoals de bekleding en de montage van het geheel, daarbuiten kan gebeuren, zoals in casu bij de firma XXXX.

4 BEOORDELING IN RECHTE

4.1 Terugvordering

Verweerder wordt verweten ten onrechte verstrekkingen te hebben aangerekend aan de verplichte ziekteverzekering, welke worden omschreven in drie tenlasteleggingen. De tweede tenlastelegging zal hierna als eerste worden beoordeeld.

4.1.1 Tenlastelegging 2 en 3

Verweerder is bandagist-orthopedist en tevens zaakvoerder van de BVBA XXXX. De onderneming is gespecialiseerd in orthopedisch materiaal zoals orthesen, prothesen en bandages.

Verweerder heeft zich gespecialiseerd in het vervaardigen van op maat gemaakte stuitcorsetten of zitschelpen (nomenclatuurnummer 646251) die normaal een onderstel behoeven.

Verweerder stelt zich o.m. op vraag van verschillende rusthuizen, te hebben gebogen over het uitzicht van het onderstel van de zitschelpen om de "zetel" beter te doen passen in het interieur van de patiënt. Hij ontwierp aldus een constructie die hij liet bekleden zodat deze het uitzicht verkreeg van een relaxzetel, welke hij zelf "zitschelpzetel" noemt.

In zijn conclusies geeft verweerder een overzicht van het productieproces van de zitschelpzetel. Dit proces bestaat uit:

- de maatname voor de aanmaak van de zitschelp; hiervoor wordt de patiënt in een zitzak gepositioneerd;
- het ingipsen van het model van de zitschelp;
- het bijwerken van het gipsmodel tot een mal;
- het trekken van de polypropyleen over de mal en het uitzagen ervan;
- de tweede pas van de zitschelp;
- het maken van een houten rug en onderkant rond de zitschelp; hiervoor worden volgens verweerder vier breedtematen gebruikt; dit geheel wordt bekleed met visco-elastische mousse;
- het maken van de bijhorigheden (hoofdsteen, voetsteen, beensteen, armlenning, ...);
- de bekleding van het geheel.

Eiser betwist niet dat de door verweerder vervaardigde zitschelpen maatwerk betreffen, die ook als dusdanig kunnen worden aangerekend. Evenmin is betwist dat het door verweerder gemaakte/gebruikte onderstel geen maatwerk betreft.

Betwist wordt dat de hoofddeunen (nomenclatuurnummer 646376), beensegmenten (nomenclatuurnummer 646391), voetsegmenten (646413) en grendels (646450) maatwerk betreffen en als dusdanig kunnen worden aangerekend.

De vraag waarover de Kamer van eerste aanleg zich derhalve dient te buigen is of de toebehoren bij de zitschelp, die de zitschelp tot een zitschelpzetel maken, als maatwerk kunnen worden aangerekend.

Artikel 29 § 3 van de nomenclatuur bepaalt:

“Onder handgemaakte toestellen, ... moet worden verstaan:

“a/ handgemaakte toestellen (maatwerk): zijn toestellen die worden gefabriceerd op basis van grondstoffen en/of losse onderdelen en die individueel worden vervaardigd volgens de maten van de patiënt (custom made);”

Verweerder verklaarde over wat voor hem als prefab dient te worden beschouwd, het volgende:

“Prefab gaat uit van een aantal vaste maatgroepen. Het stuk wordt dan aangepast aan de patiënt. Het gaat hier om een bestaand stuk dat wordt ingekocht.”

Met betrekking tot de gebruikte toebehoren verklaarde de heer E... van de zetelfabrikant XXXX:

“De beklede zitschaal wordt gemonteerd op een onderstel, bestaande uit een metalen frame met daarop een relaxstelsel. (...) Voor dit metalen onderstel (= overbrugging) gebruiken wij vijf breedtes (50 tot 70 cm), dit in stappen van 5 cm.

De houten basis van de hoofddeun bestaat ook in vijf verschillende maten...”

Hieruit volgt dat de basis voor de hoofddeun bestaat uit een aantal vaste maatgroepen die vervolgens aangepast worden aan de patiënt. De hoofddeun dient derhalve als een “prefab-constructie” te worden beschouwd welke niet als maatwerk kan worden aangerekend aan de ziekteverzekering.

Verweerder kan dit overigens niet ernstig betwisten aangezien de Kamer van eerste aanleg vaststelt dat hij tijdens het onderzoek zelf heeft verklaard:

“Wat betreft de hoofddeun: wij kopen standaardonderdelen in die bekleed worden volgens eigen ontwerp en volgens behoefte van de patiënt.

Volgens mij bestaat echt maatwerk niet bij hoofddeunen en wordt dit door geen enkele orthopedist-bandagist als maatwerk uitgevoerd.”

Verweerder heeft derhalve zelf erkend dat de door hem als maatwerk aangerekende hoofddeunen in feite geen maatwerk betreffen.

Ook de been- en voetsegmenten bestaan telkens uit een plaat die respectievelijk de benen en voeten ondersteunt. De breedte van deze plaat is opnieuw afhankelijk van de breedte van het metalen onderstel dat niet als maatwerk werd aangerekend. Bijgevolg kunnen de been- en voetplaten niet als maatwerk worden aangerekend.

Aangezien niet wordt aangetoond dat voor de hoofddeunen, been- en/of voetsegmenten maatnames worden gedaan op basis waarvan geïndividualiseerde onderdelen worden aangemaakt, kunnen deze niet als maatwerk worden aangerekend aan de verplichte ziekteverzekering, en dit ongeacht of deze door verweerder (XXXX) zelf dan wel door de zetelfabrikant XXXX werden gemaakt en gemonteerd.

Bij gebrek aan maatwerk voor de toebehoren, zijn de feiten vermeld onder zowel tenlastelegging 2 als 3 afdoende bewezen.

De onterecht aangerekende verstrekkingen dienen derhalve integraal te worden terugbetaald.

4.1.2 Tenlastelegging 1

Verweerder rekent per orthese tweemaal een been- en voetsegment aan hoewel de ondersteuning van voeten en benen slechts uit één doorlopende plank bestaat. Hij verantwoordt dit op basis van het feit dat de plank de beide voeten/benen zou ondersteunen.

Afgezien van het feit dat de onder tenlastelegging 1 teruggevorderde bedragen reeds vervat zitten in tenlastelegging 2 en 3, is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat eiser terecht stelt dat indien de ondersteuning uit één plank bestaat, er slechts één segment kan worden aangerekend.

Immers, het aanrekenen van twee aparte segmenten kan enkel toegestaan worden indien de ondersteuning van elk been/elke voet afzonderlijk een meerwaarde biedt.

Verweerder verwijst ten onrechte naar nomenclatuurnummer 646251 “stuitcorset van plastic of van leder met 2 segmenten-dij of stuitplank, voor volwassenen” om haar stelling kracht bij te zetten. Dit specifiek nomenclatuurnummer stelt voor een welbepaalde toepassing een stuitplank gelijk met twee segmenten-dij. De Kamer van eerste aanleg kan hieruit enkel afleiden dat ook in dit nomenclatuurnummer per dij een apart segment wordt voorzien.

Aangezien onder de litigieuze nomenclatuurnummers 646391 (segment-been) en 646413 (segment-voet) telkens wordt verwezen naar één segment en geen gelijkstelling wordt voorzien met een ondersteunende plank die beide benen/voeten ondersteund, kunnen er dan ook geen twee segmenten worden aangerekend als er slechts één ondersteunende plank is gemonteerd.

De Kamer van eerste aanleg ziet niet in waar de nomenclatuur in casu ruimte zou laten voor een andere interpretatie.

De ten laste gelegde feiten zijn derhalve bewezen. De onterecht aangerekende verstrekkingen dienen derhalve integraal te worden terugbetaald.

4.2 Administratieve geldboete

Eiser vordert dat verweerder, overeenkomstig de bepalingen van artikel 142 § 1, 1° en 2° van de gecoördineerde wet zou worden veroordeeld tot een administratieve geldboete van 203.715,71 EUR, hetzij 50% van de waarde van de onterecht aangerekende verstrekkingen.

Zoals hiervoor werd gesteld, is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat de aan verweerder ten laste gelegde feiten bewezen zijn.

Terecht wijst eiser erop dat het aanrekenen van niet afgeleverd materiaal, zoals is gebeurd onder tenlastelegging 1 een ernstige inbreuk vormt welke een strenge sanctionering vereist.

De Kamer van eerste aanleg is bovendien van oordeel dat verweerder het begrip “maatwerk” op een onduidelijke manier zeer ruim heeft geïnterpreteerd teneinde de meerkost van de bekleding van de zogenaamde “zitschelpzetel” aan te rekenen aan de verplichte

ziekteverzekering.

Sociale overwegingen en/of het comfort van de patiënt mogen echter geen rol spelen bij de interpretatie van de nomenclatuur door de zorgverstrekker. De nomenclatuur is immers van openbare orde (cfr. Informatieblad RIZIV 1996/3 bladzijde 365 e.v., noot van mevrouw de GHELLINCK onder het arrest van het Arbeidshof te Bergen d.d. 13 december 1995).

De gevorderde administratieve geldboete werd oordeelkundig begroot en biedt een gepast antwoord op de gedane vaststellingen. Deze vordering dient dan ook te worden ingewilligd.

Niettemin is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat verweerder terecht opmerkt dat hij slechts zeer laat tijdens het onderzoek op de hoogte is gesteld van de hem ten laste gelegde feiten, hetgeen door eiser niet werd betwist.

De ten laste gelegde feiten hebben betrekking op de periode van 1 september 2007 tot 30 april 2009. Reeds in het voorjaar van 2008 werd het cliënteel van verweerder verhoord. Verweerder stelt naar aanleiding van zijn verhoor op 26 november 2008 niet te zijn geweest op het feit dat hij niet-uitgevoerde of niet-conforme prestaties zou hebben aangerekend. Hij werd hiervan slechts op de hoogte gesteld bij Pro Justitia van 17 december 2009.

Was verweerder eerder op de hoogte geweest van de hem ten laste gelegde feiten, dan had hij de nomenclatuur wellicht eerder correct toegepast en was de omvang van het teruggevorderde bedrag beperkter kunnen blijven.

Gelet op het voormelde argument, alsook op de afwezigheid van antecedenten in hoofde van verweerder, is de Kamer van eerste aanleg van oordeel dat de administratieve geldboete kan worden opgelegd met een uitstel gedurende drie jaar, conform artikel 157 van de gecoördineerde wet.

Alle andere middelen zijn niet ter zake dienend.

OM DIE REDENEN,

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

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 de vordering van eiser ontvankelijk en gegrond;

Verplicht verweerder tot de terugbetaling van de waarde van de ten laste gelegde verstrekkingen voor een bedrag van 407.431,42 EUR;

Legt verweerder een administratieve geldboete op van 50% van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij een bedrag van 203.715,71 EUR. Deze administratieve geldboete wordt opgelegd met uitstel gedurende drie jaar.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 25 mei 2012 van de Kamer van eerste aanleg 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 ziekte- en invaliditeitsuitkering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door:

- Sara SABLON, magistraat, Voorzitter van de Kamer van eerste aanleg;
- Sonja BOELENS, griffier.

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De Voorzitter,

Sonja BOELENS

Sara SABLON

De Kamer van eerste aanleg die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands behandeld moeten worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit mevrouw Sara SABLON, magistraat, stemgerechtigd voorzitter, dokter Hugo COPPENS en dokter Viviane VANELSHOCHT, stemgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede de heer Benny RAES en de heer Eddy WEYN, stemgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve organisatie van de orthopedisten.

De Kamer van eerste aanleg werd bijgestaan door mevrouw Sonja BOELENS, griffier.

De beslissingen van de Kamer van eerste aanleg zijn van rechtswege uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande beroep (art. 156, § 1, eerste lid). De sommen brengen van rechtswege verwijlinteressen op aan de wettelijke rentevoet vanaf de dag volgend op de datum van de beslissing (art. 156, § 1, tweede lid). Het beroep bij de Kamer van beroep schort de uitvoering van de beslissing niet op (art. 156, § 2, tweede lid).

