

Rep. nr. 15/12

*

AR. NA-016-10

*

Tegensprekelijke
eindbeslissing
d.d. 19 april 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, de heer C..., apotheker-inspecteur en de heer D..., attaché, ambtenaren bij eiser.

Tegen De heer **A...**, apotheker, wonend te XXXX,

Verweerder, met als raadsman, meester B..., advocaat te XXXX.

*

*

*

Op de openbare terechtzitting van 15 maart 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 dossier neergelegd door eiser;
- het verzoekschrift van eiser, neergelegd ter griffie op 17 augustus 2010;
- de verklaring van verschijning van verweerder, ontvangen ter griffie op 1 september 2010;
- de conclusie van verweerder, ontvangen ter griffie op 16 november 2010;
- de vaststelling van de rechtsdag op 15 maart 2012;

Gehoord op de openbare terechtzitting van 15 maart 2012:

- de heer D... en de heer C... in hun uiteenzetting namens eiser;
- mr. B... in zijn uiteenzetting namens verweerder;
- de heer A...;

De debatten worden gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 19 april 2012.

*
* *

2 VOORWERP VAN HET GESCHIL

Verweerder wordt de volgende inbreuk ten laste gelegd:

Via de tarifieringsdienst heeft verweerder, in zijn hoedanigheid van apotheker, in de periode van 1 oktober 2007 tot 30 juni 2009 aan de ziekteverzekering farmaceutische specialiteiten aangerekend, welke niet werden afgeleverd.

De unieke streepjescode werd zowel in de eigen apotheek als in een andere apotheek teruggevonden.

In de voormelde periode omvat de tenlastelegging 1.047 farmaceutische specialiteiten bij 580 verzekerden voor een bedrag van 31.878,32 EUR.

De vordering van eiser strekt ertoe overeenkomstig artikel 142, § 1, 1° van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994 (gecoördineerde wet), verweerder te veroordelen tot de terugbetaling van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij 31.878,32 EUR, en hem te veroordelen tot betaling van een administratieve geldboete van 200% van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij 63.756,64 EUR.

*
* *

3 BEOORDELING

3.1 Reglementaire basis:

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 21 december 2001 tot vaststelling van de procedures, termijnen en voorwaarden inzake de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen in de kosten van farmaceutische specialiteiten bepaalt:

De verzekering komt enkel tegemoet in de kosten van de specialiteiten die opgenomen zijn op de lijst en in voorkomend geval voorgeschreven zijn overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 juni 1994 tot vaststelling van het model van voorschrijfdocument betreffende de verstrekkingen van farmaceutische producten ten behoeve van niet in een ziekenhuis opgenomen rechthebbenden, en afgeleverd door de wettelijk gemachtigde

zorgverleners.

De tegemoetkoming kan afhankelijk worden gesteld van beperkende en afwijkende maatregelen zoals ze inzonderheid zijn bepaald in de artikelen 80, 81 tot en met 85, 91, 92 en 93.

De vergoedbare specialiteiten zijn bestemd voor rechthebbenden die al dan niet opgenomen zijn in een ziekenhuis."

De Overeenkomst gesloten tussen de apothekers en de verzekeringsinstellingen bepaalt;

Gelet op de wetgeving op de verplichte verzekering van de geneeskundige verzorging en uitkeringen, die gecoördineerd werd op 14 juli 1994.

Tijdens de vergadering van de overeenkomstencommissie tussen de apothekers en de verzekeringsinstellingen van 20 december 1995, onder het voorzitterschap van de heer Dokter Jean RIGA, Leidend ambtenaar, werd een overeenkomst afgesloten tussen:

*enerzijds, de verzekeringsinstellingen,
en anderzijds,*

- de ALGEMENE FARMACEUTISCHE BOND;

- de VERENIGING DER COOPERATIEVE APOTHEKEN VAN BELGIE.

Die overeenkomst werd vervolgens gewijzigd met de wijzigingsclausules van 23 februari 1996, 20 februari 1998, 15 december 1998, 21 april 1999, 17 januari 2003, 28 november 2003, 24 maart 2004, 2 juli 2004, 14 december 2005, 31 maart 2006, 6 oktober 2006 en 27 oktober 2006, 20 juli 2007, 20 september 2007 en 13 maart 2008.

Art. 2.

"De apothekers die tot deze overeenkomst toetreden verbinden er zich toe aan de rechthebbenden van de verzekering de farmaceutische verstrekkingen af te leveren, overeenkomstig de regels die door het Verzekeringscomité werden vastgesteld, en de wetten, besluiten en verordeningen van toepassing inzake de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen."

Art. 8. § 6.

"De apotheker geeft mandaat aan de tarifieringsdienst waarbij hij/zij aangesloten is, om in zijn naam alle noodzakelijke verrichtingen uit te voeren. Hij/zij erkent inzonderheid de kwijting die door de tarifieringsdienst voor de geïnde bedragen wordt gegeven.

Artikel 73bis van de gecoördineerde wet bepaalt:

"Onverminderd eventuele straf- en/of tuchtrechtelijke vervolging, en onafgezien van de bepalingen uit de overeenkomsten of verbintenissen bedoeld in Titel III, is het de zorgverleners en gelijkgestelden verboden, op straffe van de maatregelen voorzien in artikel 142, § 1: 1° reglementaire documenten voorzien in deze wet of de uitvoeringsbesluiten ervan op te stellen, te laten opstellen, af te leveren of te laten afleveren wanneer de verstrekkingen niet werden verleend of afgeleverd;"

Artikel 142 §1 van de gecoördineerde wet bepaalt:

*"Onverminderd eventuele strafrechtelijke- en/of tuchtrechtelijke sancties, worden de zorgverleners en gelijkgestelden die zich niet schikken naar de bepalingen van artikel 73bis de hiernavolgende maatregelen opgelegd:
1° de terugbetaling van de waarde van de verstrekkingen die ten onrechte aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging werden ten laste gelegd en een administratieve geldboete van 50 pct. tot 200 pct. van*

de waarde van de terugbetaling, bij een inbreuk op de bepalingen van artikel 73bis, 1°;....”

Artikel 72 bis § 1 van de gecoördineerde wet bepaalt:

§ 1. In het kader van de verzekering voor geneeskundige verzorging en onverminderd andere wettelijke bepalingen, is de aanvrager ertoe gehouden de volgende verplichtingen na te komen vanaf de inwerkingtreding van de vergoedbaarheid van de farmaceutische specialiteiten of verpakking(en) waarvoor hij een aanvraag heeft ingediend:....

...5° “onder door de Koning te bepalen voorwaarden de aangenomen verpakkingen vanaf de inwerkingtreding van de vergoedbaarheid voorzien van een unieke streepjescode en van een onderscheidingsvignet en een dergelijk vignet niet aan te brengen op de verpakking die niet aangenomen is;”

Artikel 90, § 2 van het koninklijk besluit van 21 december 2001 tot vaststelling van de procedures, termijnen en voorwaarden inzake de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen in de kosten van farmaceutische specialiteiten bepaalt:

“Op de publiekverpakkingen van specialiteiten met uitzondering voor de verpakkingen die zuurstofgas bevatten en de farmaceutische specialiteiten vermeld in hoofdstuk III van de bijlage 1 van de lijst behalve als ze door een groothandel verdeeld worden naar de apotheek open voor het publiek, moet, vanaf de inwerkingtreding van de vergoedbaarheid, een unieke numerieke code worden aangebracht, samengesteld uit de volgende gegevens:

1 ° het codenummer dat hen is toegekend krachtens het tweede lid van artikel 97; dit vormt de eerste 7 karakters;

2 ° een olopend volgnummer; dit vormt de volgende 8 karakters;

3 ° een controlegetal, berekend volgens de modulo 10; dit vormt het laatste karakter....”

Het koninklijk besluit van 15 juni 2001 tot vaststelling van de gegevens inzake te tarifieren verstrekkingen die de tarifieringsdiensten aan de verzekeringsinstellingen moeten overmaken (gewijzigd bij KB van 15 januari 2002, KB van 10 maart 2005 en KB 10 augustus 2005) bepaalt:

“Artikel 5, C. 19°bis : **unieke numerieke code**, zoals bepaald in artikel 90, § 2 van het koninklijk besluit van 21 december 2001.....>>”

Het koninklijk besluit van 22 januari 2004 tot vaststelling van de gegevens inzake te tarifieren verstrekkingen die de verzekeringsinstellingen aan het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering moeten overmaken (gewijzigd bij KB van 10 maart 2005 en 10 augustus 2005) bepaalt:

“Artikel 3, A. 2° bis de gegevens afkomstig van de **unieke numerieke code** die vermeld is op de verpakking van een farmaceutische specialiteit;>>...”

3.2 Terugvordering:

De streepjescode is een unieke numerieke code die vanaf de inwerkingtreding van de vergoedbaarheid van een geneesmiddel moet aangebracht worden op de buitenverpakking. De verantwoordelijke voor

het in handel brengen van het geneesmiddel is hiermee belast. De in de handel gebrachte codes worden door de verantwoordelijke aan de Dienst meegedeeld. De apotheker leest bij het afleveren van het geneesmiddel deze code in. Hierdoor wordt de opvolging van elke aflevering van een vergoedbaar geneesmiddel mogelijk. Deze unieke numerieke code heeft een vastgelegde structuur die bestaat uit 16 cijfers.

Uit de analyse van de geïntegreerde bestanden van de tarificatiedienst bleek dat unieke streepjescodes die voorkomen in de apotheek van verweerder ook in andere apotheken voorkwamen.

Bij 580 verzekerden werden in de periode van 1 oktober 2007 tot en met 30 juni 2009 aan de ziekteverzekering 1.047 farmaceutische specialiteiten dubbel aangerekend.

Voor de onderzochte periode bedroeg het ten onrechte aan de ziekteverzekering aangerekend bedrag 31.878,32 EUR.

De Kamer van eerste aanleg stelt vast dat verweerder de hem ten laste gelegde feiten niet betwist.

Hij heeft verklaard:

“... U toont mij een lijst bijlage I pagina's aantal 75 met UB die ook in een andere apotheek voorkomen.

Ik heb daar geen verklaring voor. Ik zeg dat het geen systeem is, maar ik geef toe dat ik af en toe een code gemanipuleerd heb. Ik neem de verantwoordelijkheid op mij. Ik geef toe dat ik een cijfertje in de UB veranderd heb om zo een nieuwe barcode te creëren. Ik erken mijn fout...

De Kamer van eerste aanleg stelt vast dat verweerder in eerste instantie reglementaire documenten afleverde hoewel hij de corresponderende verstrekkingen/producten nog niet had afgeleverd, hetgeen in strijd is met artikel 73bis van de gecoördineerde wet. Wanneer het product dan nadien wel wordt afgeleverd, wordt de barcode van dit product gemanipuleerd. Op die manier wordt het systeem van de unieke barcode omzeild, hetgeen een inbreuk vormt op de bepalingen van artikel 72bis van de gecoördineerde wet.

Het aanrekenen van niet afgeleverde medicatie en het manipuleren van de barcode van de producten op het ogenblik dat deze wel worden afgeleverd, vormt een inbreuk op artikel 72bis en 73bis van de gecoördineerde wet.

De ten onrechte vergoede verstrekkingen dienen dan ook te worden terugbetaald.

De Kamer van eerste aanleg stelt met eiser vast dat verweerder reeds het totale ten laste gelegde bedrag van 31.878,32 EUR heeft terugbetaald.

3.3 Administratieve geldboete:

Eiser vordert de veroordeling van verweerder tot betaling van een administratieve geldboete van 63.756,64 EUR, hetzij 200% van de ten onrechte aangerekende producten.

Verweerder vraagt de Kamer van eerste aanleg om de gevorderde administratieve geldboete te herleiden tot een minimumboete, rekening houdende met volgende elementen:

- hij heeft nooit de intentie gehad welk fraudesysteem dan ook op te zetten; hij heeft enkel nonchalant gehandeld door het systeem van de uitgestelde afgifte niet te gebruiken, mede omdat bepaalde klanten dit ook verwachtten;
- een boete van 200% is disproportioneel aangezien eiser in de onderzochte periode 58.453 specialiteiten heeft afgeleverd en er 1.047 bijkomende barcodes werden gecreëerd; in de praktijk van verweerder werden aldus 1,79% barcodes gecreëerd terwijl het nationaal gemiddelde 3,65% is;
- hij verwijst tevens naar de afwezigheid van antecedenten in zijn hoofd en naar het feit dat hij de onterecht ontvangen bedragen onmiddellijk heeft terugbetaald.

De Kamer van eerste aanleg is van oordeel dat het aanrekenen van farmaceutische specialiteiten aan de ziekteverzekering terwijl deze in eerste instantie niet werden afgeleverd aan een verzekerde en vervolgens de barcode manipuleren wanneer het product wordt afgeleverd om het op deze manier twee keer aan te rekenen aan de ziekteverzekering, manifeste fraude uitmaakt. Het aanmaken van fictieve unieke streepjescodes gebeurde op regelmatige basis. De door verweerder aangemaakte barcodes kwamen voor in 797 andere apotheken. Een dergelijke fraude dient streng te worden bestraft.

De bepalingen van de nomenclatuur zijn bovendien van openbare orde, zodat deze altijd strikt moeten worden toegepast, zonder enige afwijking. Aan de voorgeschreven reglementering mag niets toegevoegd of gewijzigd worden, naar eigen interpretatie gebaseerd op billijkheidsgronden, sociale overwegingen of het belang of het comfort van de patiënten (*Inf. RIZIV*, 1996/3, 365, noot van DE GHHELLINCK onder Arbh. Bergen, 13 december 1995). Bijgevolg kan bij de begroting van de op te leggen geldboete geen rekening worden gehouden met het door verweerder ingeroepen argument dat hij voormeld frauduleus systeem zou hebben opgezet omdat bepaalde klanten dit verwachtten.

Het systeem van de uitgestelde aflevering werd overigens reeds ingevoerd op 1 mei 2002. Dit is ruim vijf jaar voor de periode waarvoor er thans inbreuken worden ten laste gelegd. Het systeem van de uitgestelde aflevering werd ingevoerd om tegen te gaan dat niet afgeleverde verpakkingen ten onrechte zouden worden vergoed door de ziekteverzekering. De Kamer van eerste aanleg is van oordeel dat het blijven werken met een systeem dat voor alle apothekers reeds vijf jaar is afgeschaft, niet louter kan vergoelikt worden als "nonchalant". Te meer dit zogenaamde nonchalant handelen verweerder wel degelijk een niet onaanzienlijk financieel voordeel opleverde.

De Kamer van eerste aanleg houdt evenwel rekening met de afwezigheid van antecedenten in hoofde van verweerder, alsook met het feit dat hij de ten onrechte ontvangen bedragen reeds vrijwillig heeft terugbetaald, om de op te leggen administratieve geldboete te herleiden. Gelet op de omvang van de fraude en het feit dat verweerder het systeem van de uitgestelde aflevering ruim vijf jaar na de invoering ervan nog steeds niet gebruikte, is de Kamer van oordeel dat de gevorderde administratieve geldboete slechts kan worden herleid tot 150% van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij een bedrag van 47.817,48 EUR.

*
* *
*

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.

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 in de volgende mate gegrond:

Veroordeelt verweerder tot terugbetaling van een bedrag van 31.878,32 EUR;

Stelt vast dat dit bedrag reeds werd terugbetaald aan het RIZIV.

Veroordeelt verweerder tot betaling van een administratieve geldboete ten belope van 150% van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen, hetzij een bedrag van 47.817,48 EUR.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 19 april 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-voorzitter, en dokter Jacky DE PIERRE en dokter Hugo COPPENS, stemgerechtigde leden voorgedragen door de verzekeringsinstellingen, alsmede mevrouw Inge FAUT en mevrouw Karen RAMAEKERS, stemgerechtigde leden voorgedragen door de representatieve organisaties van het apothekerskorps.

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