

Rep. Nr. 37/13

\*

AR. NB-009-12

\*

Tegensprekelijke  
eindbeslissing van 26  
september 2013

\*

Beroep tegen de  
beslissing van de  
Kamer van eerste  
aanleg van 17  
september 2012

\*

VAN RECHTSWEGE  
UITVOERBAAR BIJ  
VOORRAAD  
NIETTEGENSTAANDE  
CASSATIEBEROEP

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

---

### BESLISSING

In de zaak van :

1. De heer A..., NKO-arts, wonend te XXXX, in persoon aanwezig

2. B..., met maatschappelijke zetel gevestigd te XXXX.

Appellanten, respectievelijk bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. C..., advocaat te XXXX.

Tegen :

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

Geïntimeerde, voor wie zijn verschenen, dr. D..., geneesheer-inspecteur-directeur en de heer E..., attaché, ambtenaren bij de geïntimeerde.

\*  
\*      \*

Op de openbare terechtzitting van 27 juni 2013 heeft geen enkele partij de toepassing gevraagd van artikel 18, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 9 mei 2008 tot bepaling van de werkingsregels en het Procedurereglement van de Kamers van eerste aanleg en van de Kamers van beroep bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het RIZIV.

## RETROACTEN

Gelet op de stukken van het geding, in het bijzonder:

- het dossier van de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle van het RIZIV (hierna afgekort : DGEC);
- het verzoekschrift van de DGEC van 11 oktober 2010;
- de conclusies voor elk van de partijen neergelegd voor de Kamer van eerste aanleg;
- de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 17 september 2012, betekend op 19 september 2012;
- de beroepsakte van de appellanten van 16 oktober 2012;
- de beroepsconclusies voor de geïntimeerde van 16 januari 2013;
- de beroepsconclusies voor de appellanten van 20 maart 2013.

Werden gehoord op de openbare terechtzitting van 27 juni 2013:

- Mr. C... in de uiteenzetting van de middelen namens de appellanten
- dr. D... en de heer E..., in de uiteenzetting van de middelen en conclusies namens de geïntimeerde;
- dr. A... in zijn medisch-technische toelichting.

De debatten, gevoerd in het Nederlands, werden gesloten, de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op de buitengewone openbare terechtzitting van 26 september 2013.

\*  
\*       \*

## DE TENLASTELEGGINGEN

Aan dr. A... wordt ten laste gelegd dat hij in de periode van 15 mei 2007 tot 30 juni 2008 (zijnde de periode van inbreng bij de verzekeringsinstellingen) volgende inbreuken heeft begaan op de reglementering inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering:

**1. Het in strijd met artikel 73, § 1 en 73bis van de ZIV-wet van 14 juli 1994 aanrekenen aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van overbodige en/of**

**onnodig dure verstrekkingen uit artikel 14i van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen.**

Deze inbreuk heeft betrekking op de aanrekening van nasale endoscopie, vermeld onder prestatiecode 258834-258845 van de nomenclatuur.

De DGEC besluit in het kader van het onderzoek dat dr. A... quasi systematisch een nasale endoscopie aanrekent, onafhankelijk van de klachten van de patiënt, en dat de vergelijking met collega's alsook het nazicht van een steekproef van zijn dossiers erop wijzen dat hij op deze manier overbodige en/of onnodig dure onderzoeken aanrekent.

In 55 % van de onderzochte dossier was de aangerekende nasale endoscopie volgens de DGEC overbodig. Daaruit werd na extrapolatie geconcludeerd dat minimaal 55 % van het totaal van de aangerekende nasale endoscopieën overbodig waren.

Aangezien er in de periode van 15 mei 2007 tot en met 30 juni 2008 nasale endoscopieën zijn aangerekend voor een totaal bedrag van 58.111,29 euro, werd hiervan 55% of een bedrag van 31.961,21 euro ten laste gelegd.

**2. Het in strijd met artikel 73, § 1 en 73bis van de ZIV-wet van 14 juli 1994 aanrekenen aan de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen van overbodige en/of onnodig dure verstrekkingen uit artikel 14i van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen.**

De tweede inbreuk heeft betrekking op de aanrekening van stroboscopisch onderzoek van de stembanden, vermeld onder prestatiecode 258274-258265 van de nomenclatuur.

De DGEC besluit in het kader van het onderzoek dat dr. A... in meer dan 1 op 3 raadplegingen een stroboscopisch onderzoek van de stembanden aanrekent en dat een vergelijking met collega's alsook het nazicht van een steekproef van zijn dossiers erop wijzen dat het om overbodige en/of onnodig dure onderzoeken gaat.

Aldus werd 60 % van de stroboscopische onderzoeken ten laste gelegd als overbodig.

Aangezien er in de periode van 15 mei 2007 tot en met 30 juni 2008 stroboscopische onderzoeken zijn aangerekend voor een totaal bedrag van 50.800,55 euro, werd hiervan 60 % of 30.480,33 euro

ten laste gelegd.

Het totaal bedrag van beide tenlasteleggingen bedraagt 62.441,54 euro.

Het proces-verbaal van vaststelling werd op 13 mei 2009 aangetekend verzonden aan dr. A....

### **DE BESLISSING VAN DE KAMER VAN EERSTE AANLEG**

Bij verzoekschrift van 11 oktober 2010 vordert de DGEC dat de Kamer van eerste aanleg aan dr. A... en de B... solidair, in solidum, de ene bij gebrek aan de andere, de terugbetaling oplegt van de waarde van de ten onrechte aangerekende verstrekkingen waarvan het bedrag werd bepaald op € 62.441,54.

Tevens werd gevraagd dat dr. A... zou worden veroordeeld tot het betalen van een administratieve geldboete bepaald op € 31.220,77, zijnde 50 % van het ten onrechte aangerekende bedrag.

\*

Bij beslissing van 17 september 2012 verklaarde de Kamer verklaarde de terugvordering ontvankelijk en gegrond.

Dr. A... en de B... werden hoofdelijk veroordeeld tot terugbetaling aan het RIZIV van het bedrag van € 62.441,54.

De Kamer verklaarde de vordering tot het opleggen aan dr. A... van een administratieve geldboete ontvankelijk en in volgende mate gegrond : dr. A... werd veroordeeld tot betaling aan het RIZIV van een administratieve geldboete van 50 % of € 31.220,77. Tevens werd gezegd dat de tenuitvoerlegging van deze geldboete voor 4/5<sup>de</sup> wordt uitgesteld voor een termijn van 3 jaar. Het onmiddellijk en effectief te betalen bedrag van de geldboete werd bepaald op € 6.294,25.

Deze beslissing is in het bijzonder gesteund op volgende motieven.

De eerste rechter oordeelde dat de vaststelling dat dr. A... tot de zogenaamde "topconsumers" in België behoort met betrekking tot de betwiste handelingen, weliswaar een belangrijke aanwijzing is, doch geen voldoende bewijs van de tenlastelegging oplevert. Deze aanwijzing noopt volgens de eerste rechter wel tot een zekere verantwoording van de zijde van dr. A....

Afgezien van de bevindingen van dr. F... die buiten beschouwing werden gelaten, werden andere gegevens van het dossier door de eerste rechter wel geacht afdoende te wijzen op overconsumptie.

Het systematisch nodig achten van een endoscopie en een stroboscopisch onderzoek beschouwde de eerste rechter als niet verantwoord, ook niet omwille van de verwijzingen naar de lokale kenmerken van de praktijk, die volgens de eerste rechter overigens niet alleen met alle N.K.O.-artsen maar ook met collega's uit dezelfde streek werd vergeleken.

De ingeroepen therapeutische vrijheid werd evenmin als argument aangenomen omdat deze betrekking heeft op de medische verstrekking en niet op de aanrekening ervan.

Tenslotte werd geoordeeld dat de extrapolatie door de DGEC, gedaan na een selectie van een aantal dossiers, juist en billijk voorkomt en dat de geraamde percentages van overconsumptie (nl. 50 % en 60 %) billijk en overtuigend zijn. Alle cijfers zijn volgens de eerste rechter voldoende geschraagd door objectieve gegevens van het dossier.

Op deze gronden werd de terugvordering gegrond geacht.

De vordering tot het opleggen van een geldboete werd principieel terecht geacht, gelet op de plichten als zorgverlener en medewerker aan een openbare dienst. Bij de bepaling van de hoegrootheid van deze boete werd wel rekening gehouden met een aantal elementen ten gunste van dr. A..., zoals het vermoeden van goede trouw, het gebrek aan antecedenten en de mogelijkheid dat een andere aanpak werd aangebracht in het kader van zijn buitenlandse opleiding.

\*  
\*       \*

## **BEROEPSGRIEVEN**

### **1. Standpunt van de appellanten**

Dr. A... en de B... (de appellanten) hebben hoger beroep aangetekend tegen de voormelde beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 17 september 2012.

Het hoger beroep strekt ertoe deze beslissing teniet te doen.

In ondergeschikte orde wordt gevraagd de veroordeling uit te spreken tegen de B....

In uiterst ondergeschikte orde wordt gevraagd dat er geen administratieve geldboete zou worden opgelegd, minstens dat krachtens de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek, hetzij een strafrechtelijke geldboete van € 50 tot € 500, hetzij een administratieve geldboete van € 25 tot € 250 wordt opgelegd en deze boete met uitstel op te leggen.

\*

De appellanten werpen in hoofdorde op dat de bewijsvoering in deze zaak gebrekkig is en dat er bovendien procedurele onregelmatigheden zijn begaan.

Zij wijzen er op dat krachtens artikel 73, § 4 van de ZIV-wet van 14 juli 1994 de praktijk moet worden vergeleken met deze van een normaal voorzichtige en toegewijde zorgverlener in gelijkaardige omstandigheden en dat daarbij rekening te houden is met wetenschappelijke informatie aanvaard door wetenschappelijke verenigingen en/of instellingen.

De vergelijking die de geïntimeerde maakt, wordt betwist omdat werd uitgegaan van het nationaal gemiddelde en van vermeende statistische gegevens, niet van collega's uit dezelfde regio.

De appellanten wijzen er ook op dat de lokale kenmerken van de praktijk van dr. A..., alsook de specifieke kenmerken van zijn praktijk in de tweede lijn, aanleiding kunnen geven tot afwijkende percentages van technische verrichtingen die niet als onnodig kunnen worden beschouwd.

Zij zijn van oordeel dat de geïntimeerde bovendien ten onrechte is uitgegaan van de stelling dat een nasale endoscopie uitsluitend zou geïndiceerd zijn bij een neusklacht en een stroboscopisch onderzoek uitsluitend bij een stemklacht. Uit de wetenschappelijke literatuur en de verklaring van dr. G... die zij voorleggen, leiden zij af dat ook andere indicaties om deze onderzoeken vragen. De appellanten stellen dat ook om die redenen in de praktijk van dr. A... onderzoeken nodig werden geacht.

Daarnaast stellen de appellanten dat er ook onregelmatigheden zijn begaan in de procedure. Zij stellen vast dat dr. A... niet gedurende 6 maanden onder monitoring is geplaatst, doch dat hem meteen werd gevraagd om uit een verzameling van patiënten die door de geneesheer-inspecteur werd geselecteerd er 20 uit te kiezen en dat

de resultaten van het onderzoek binnen deze groep werden geëxtrapoleerd naar de gehele praktijk. Dit vormt volgens de appellanten geen legitieme wijze om de juiste gegevens in kaart te brengen.

De appellanten merken ook op dat het gebruik van de term screening door dr. F..., die als expert werd verhoord, het gevolg is van een tendentieuze vraagstelling door de geïntimeerde.

In ondergeschikte orde stellen de appellanten dat de terugbetaling van de prestaties op grond van artikel 164, tweede lid van de ZIV-wet van 14 juli 1994 moet verhaald worden op de B....

In uiterst ondergeschikte orde achten zij een administratieve geldboete niet aangewezen. Zij vragen dat deze minstens met volledige opschorting wordt opgelegd en dat op grond van het beginsel van de retroactiviteit van de mildere strafwet een boete wordt opgelegd zoals voorzien in het Sociaal Strafwetboek.

Bij conclusie merken de appellanten ten slotte voorafgaandelijk op dat de prestaties waarvan de terugbetaling wordt gevorderd, werden aangerekend aan het ziekenhuis waarin dr. A... werkzaam is en dat het ziekenhuis 99 % van de uitbetaalde bedragen heeft ingehouden. Zij vragen dan ook dat de veroordeling tot terugbetaling in voorkomend geval wordt beperkt tot de sommen die de appellanten hebben ontvangen.

## **2. Standpunt van de geïntimeerde**

De DGEC van het RIZIV (de geïntimeerde) vordert de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg te bevestigen, in de zin dat de tenlasteleggingen bewezen zijn en dat de ten onrechte aangerekende verstrekkingen voor een bedrag van € 62.441,54 moeten worden terugbetaald.

Ten aanzien van de administratieve geldboete verklaart de geïntimeerde zich te houden aan de recente rechtspraak hieromtrent van de Kamer van beroep, namelijk dat de administratieve geldboetes van het Sociaal Strafwetboek toepasbaar zijn.

\*

De geïntimeerde acht de grieven van de appellanten ongegrond.

De geïntimeerde stelt vooreerst dat de praktijk van dr. A... wel degelijk werd vergeleken met neus-keel- en oorartsen uit de streek

en dit voor het jaar 2007 en het eerste semester van 2008. Dit geeft volgens de geïntimeerde als resultaat dat dr. A... bijna bij elke patiënt die op consultatie kwam, een nasale endoscopie heeft aangerekend, terwijl dit bij collega's uit dezelfde streek gaat tot maximum 40,80 % van de gevallen. Het hoge percentage wordt volgens de geïntimeerde door dr. A... niet verklaard. Hetzelfde geldt voor het feit dat in nagenoeg de helft van de raadplegingen een stroboscopisch onderzoek is aangerekend, terwijl dit bij artsen uit dezelfde streek in minder dan 5 % het geval was.

De geïntimeerde stelt bovendien dat het onderzoek wel degelijk op het volledige bestand van de bedoelde aangerekende verstrekkingen is uitgevoerd.

In de gevallen die werden besproken kan men zich volgens de geïntimeerde de vraag stellen waarom een nasale endoscopie of straboscopie werd uitgevoerd voor de indicaties die zijn opgegeven. Het antwoord op deze vraag is volgens hem dat het onderzoek in respectievelijk 55 % en 60 % van de gevallen overbodig was.

De geïntimeerde besluit dat de bedoelde onderzoeken wel systematisch bij alle verzekerden kunnen worden uitgevoerd en dat er af en toe wel iets kan worden gevonden, doch stelt dat dit niet beantwoordt aan het principe van de geneesheer die handelt volgens het principe van de goede huisvader.

Ook het verweer in ondergeschikte orde met betrekking tot de beperking van de terugvordering tot de B..., wordt door de geïntimeerde betwist. In dit verband wordt verwezen naar de overwegingen van de eerste rechter omtrent de persoonlijke aansprakelijkheid van de zorgverlener en het feit dat noch artikel 164 van de ZIV-wet van 14 juli 1994, noch de hoedanigheid van de zorgverlener als zaakvoerder van een vennootschap hieraan afbreuk doen.

In uiterst ondergeschikte orde verklaart de geïntimeerde dat hij zich houdt aan het oordeel van de Kamer van beroep voor wat betreft de argumentatie gevoerd over het opleggen van een administratieve geldboete en de toepasbaarheid van het Sociaal Strafwetboek.

\*

## **BEOORDELING**

### **1. De ontvankelijkheid van het hoger beroep**

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig ingesteld. Het is ontvankelijk.



## **2. Het geschil ten gronde**

**2.1.** De tenlastelegging betreft een inbreuk op artikel 73, § 1, eerste en tweede lid van de Z.I.V.-wet 1994 dat bepaalt :

*“De geneesheer en de tandheeskundige oordelen in geweten en in volle vrijheid over de aan de patiënten te verlenen verzorging. Zij zullen erop toezien dat zij toegewijde en bekwame geneeskundige verzorging verstrekken in het belang van de patiënt, met respect voor de rechten van de patiënt en rekening houdend met de door de gemeenschap ter beschikking gestelde globale middelen.*

*Zij onthouden er zich van overbodige of onnodig dure verstrekkingen voor te schrijven, uit te voeren of te laten uitvoeren ten laste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.”*

In artikel 73bis, 4° van dezelfde wet werd uitdrukkelijk bepaald dat het verboden is om, op straffe van terugbetaling van de waarde van de ten onrechte aan de verzekering voor geneeskundige verzorging aangerekende verstrekkingen en van een administratieve geldboete, verstrekkingen uit te voeren die overbodig of onnodig duur zijn in de zin van artikel 73.

Aan dr. A... wordt in het bijzonder ten laste gelegd de uitvoering van overbodige en/of onnodig dure verstrekkingen te hebben aangerekend in de periode van 15 mei 2007 tot 30 juni 2008 onder de nomenclatuurnummers die staan voor nasale endoscopie en stroboscopisch onderzoek (zie hoger blz. 2-4).

Dr. A... betwist deze tenlastelegging en stelt dat de inbreuken ook niet afdoende bewezen zijn.

**2.2.** De Kamer van beroep stelt vast dat de bewijsvoering in deze zaak samengevat berust op volgende elementen.

De geïntimeerde is uitgegaan van de vaststelling dat dr. A... nagenoeg systematisch bij elke raadpleging een nasale endoscopie heeft uitgevoerd en in nagenoeg de helft van de gevallen een stroboscopisch onderzoek. Dit staat volgens de geïntimeerde in schril contrast tot de cijfers die de DGEC heeft bekomen bij een vergelijking met collega's uit de streek.

De geïntimeerde stelt dat een steekproef gevoerd ten aanzien van telkens 20 willekeurig (aan de hand van een cijfer gekozen door dr.

A...) gekozen dossiers, vervolgens heeft uitgewezen dat deze verstrekkingen in respectievelijk 55% en 60 % overbodig waren omdat de indicatie daartoe ontbrak.

Op grond van een extrapolatie komt de geïntimeerde uiteindelijk tot de conclusie dat in de periode van 15 mei 2007 tot 30 juni 2008 er 1560 verstrekkingen nasale endoscopie en 609 verstrekkingen stroboscopisch onderzoek ten onrechte zijn aangerekend aangezien zij als overbodig en/of onnodig duur te beschouwen zijn.

De appellanten betwisten deze bewijsvoering op meerdere gronden.

Zij stellen vooreerst dat er bij de voormelde vergelijking geen rekening werd gehouden met de karakteristieken van zijn praktijk en dat bij het onderzoek ook werd voorbijgegaan aan de mogelijke indicaties die deze verstrekkingen volgens de wetenschappelijke literatuur en verklaringen die zij voorleggen, verantwoord en noodzakelijk maken.

Daarnaast wordt ook ingeroepen dat er in het kader van het onderzoek geen monitoring heeft plaatsgevonden en dat de extrapolatie die werd toegepast, geen afdoende bewijs kan opleveren.

**2.3.** De Kamer van beroep is van oordeel dat de vaststellingen die door de geïntimeerde werden gedaan omtrent het aantal door dr. A... aangerekende verstrekkingen inzake nasale endoscopie en stroboscopisch onderzoek per raadpleging en per jaar een belangrijke aanwijzing (of zgn. "knipperlicht") vormden voor een mogelijke inbreuk op het voormelde artikel 73, § 1 van de ZIV-wet van 14 juli 1994.

Dergelijke statistische evaluatie volstaat op zich evenwel niet (cf. RvSt. nr. 79.312, 17 maart 1999, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be)). Er is bij wet immers ook bepaald hoe er moet worden geëvalueerd of een verstrekking onnodig duur of overbodig is.

Dit gebeurt namelijk in de eerste plaats op basis van indicatoren van manifeste afwijking, die vast te stellen zijn door de Nationale Raad voor Kwaliteitspromotie (cf. artikel 73, § 2 van de ZIV-wet).

Zo deze indicatoren ontbreken - zoals ter zake het geval is -, wordt de praktijk van de betrokkene vergeleken met de praktijk van "*normaal voorzichtige en toegewijde zorgverleners in gelijkaardige omstandigheden*" (cf. artikel 73, § 4 van de ZIV-wet). De wet voegt hieraan dat hierbij onder meer rekening wordt gehouden met

wetenschappelijke informatie aanvaard door wetenschappelijke verenigingen en/of instellingen die een algemene bekendheid genieten.

Ter zake geldt dus bij gebrek aan indicatoren het criterium van vergelijking met een normaal voorzichtige en toegewijde zorgverlener.

Dit houdt in dat de Kamer van beroep voor elk onderzocht geval dergelijke toetsing moet kunnen beoordelen en dat een louter statistische evaluatie niet kan volstaan (cf. RvSt. nr. 79.312, 17 maart 1999, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be)).

**2.4.** Om het overbodig karakter van de verstrekkingen te evalueren werd bij wet ook voorzien in een procedure, doch deze blijkt ter zake niet volledig te zijn gevolgd.

**2.4.1.** In het geval er geen indicatoren van manifeste afwijking voorhanden zijn, verzamelt de DGEC krachtens artikel 146bis, § 2, eerste lid van de ZIV-wet van 14 juli 1994, na melding door de verzekeringsinstellingen, de profielencommissies of op eigen initiatief, de gegevens betreffende de verstrekkingen.

In het tweede lid van dit artikel is vervolgens bepaald :  
*“De plaatsing onder monitoring duurt minimum zes maanden. Deze onderzoeksmaatregel moet ter kennis worden gebracht van de zorgverlener, waarbij de begindatum van de maatregel, de aanbevelingen die van toepassing zijn op zijn praktijkgedrag, alsook de maatregelen die genomen kunnen worden in geval van inbreuken op artikel 73bis worden meegedeeld. Tegen deze maatregel staat geen beroep open.”*

Na analyse van de ingewonnen gegevens wordt ten slotte een proces-verbaal van vaststelling opgemaakt en wordt de zorgverlener uitgenodigd om zijn verweermiddelen te bezorgen. Deze verweermiddelen worden aan het Comité bezorgd, die kan beslissen (1) het dossier zonder gevolg te klasseren, (2) het dossier af te sluiten met een waarschuwing en (3) de Leidend ambtenaar op te dragen om de zaak aanhangig te maken bij de Kamer van eerste aanleg (art. 146bis, § 2, vierde en vijfde lid ZIV-wet van 14 juli 1994).

**2.4.2.** In de zaak van dr. A... werd het onderdeel van de procedure in zake monitoring niet gevolgd.

Dit volstaat op zich echter niet om te besluiten dat het onderzoek of haar resultaten bij voorbaat ter zijde te schuiven zijn.

Uit de parlementaire voorbereidingen betreffende de invoering van de procedure in zake monitoring door de Programmawet (II) van 24 december 2002 (cf. de invoeging van artikel 141, § 3 (oud) van de ZIV-wet van 14 juli 1994) blijkt dat deze procedure als facultatief werd beschouwd in het geval er geen indicatoren van manifeste afwijking beschikbaar waren (Amendement nr. 2, *Parl. St. Kamer* 2002-2003, nr. 50-2125/005, blz. 28). Volgens deze wetgeving kwam het alsdan toe aan het Comité om tot de toepassing van monitoring te beslissen. In het artikel 141, § 3 (oud) van de ZIV-wet werd ook uitdrukkelijk bepaald dat het Comité op die wijze een meer diepgaand onderzoek "kan" laten uitvoeren.

Door de Wet houdende diverse bepalingen betreffende gezondheid (1) van 13 december 2006 werd de oude bepaling van artikel 141, § 3 opgeheven en werd de procedure opgenomen in artikel 146bis van de ZIV-wet. Zoals hoger reeds is aangehaald, werd in de tekst van paragraaf 2 van dit artikel, zoals van toepassing in het geval er geen indicatoren van manifeste afwijking voorhanden zijn, niet uitdrukkelijk bepaald dat monitoring voortaan verplicht zou zijn opgelegd. Dit valt evenmin af te leiden uit de parlementaire voorbereidingen. De wijziging die bij wet van 13 december 2006 in zake monitoring werd doorgevoerd, betreft volgens de memorie van toelichting het feit dat de beslissing daartoe voortaan toekomt aan de DGEC in plaats van aan het Comité. Als reden hiervoor is opgegeven dat immers slechts gaat om een onderzoeksmaatregel die tot de gebruikelijke bevoegdheden van deze dienst behoort (Membrie van toelichting, *Parl. St. Kamer* 2005-2006, nr. 51-2594/001, blz. 52 en 101). Voor het overige blijken er geen eisen te zijn gesteld, in de zin van een verplichte toepassing ervan.

Binnen deze wettelijke context kan in het feit dat er geen gebruik is gemaakt van monitoring, dan ook geen argument worden gezien om de bewijsvoering bij voorbaat in vraag te stellen.

Het betekent wel dat het in deze zaak ontbreekt aan elementen die naar aanleiding van dergelijke procedure kunnen worden ingewonnen.

Het onbenut laten van de mogelijkheid tot monitoring heeft dan ook tot gevolg dat reeds aan de hand van de overige gegevens en vaststellingen waarover de DGEC beschikt, zal moeten blijken dat het criterium van een normaal voorzichtige en toegewijde zorgverlener in gelijkaardige omstandigheden ter zake is overschreden en dit in de onderzochte gevallen die als overbodig of onnodig duur worden weerhouden.

**2.5.** De Kamer van beroep is van oordeel dat de elementen die de geïntimeerde aanbrengt, evenwel niet volstaan als afdoende bewijs van de verstrekkingen die als overconsumptie aan te wijzen zijn.

**2.5.1.** Dit geldt vooreerst voor de cijfergegevens die de geïntimeerde aanhaalt om aan te tonen dat er statistisch significante verschillen zijn tussen de praktijk van dr. A... en die van zijn collega's in de verhouding tussen de raadplegingen en de aanrekening van de bedoelde onderzoeken, nl. nasale endoscopie en stroboscopisch onderzoek.

De geïntimeerde heeft het in dit verband over een systematische aanrekening door dr. A... bij respectievelijk elke raadpleging of in de helft van de raadplegingen en vergelijkt deze gegevens met de collega's uit de streek.

Deze vaststellingen kunnen in het algemeen weliswaar wijzen op overconsumptie, doch in het licht van de bemerkingen van dr. A... over de specifieke kenmerken van zijn praktijk is het tegelijk de vraag of en in welke mate er zich op dit punt enige nuancering opdringt.

De karakteristieken die door dr. A... worden aangehaald in verband met de patiëntenpopulatie en de raadpleging in een tweedelijnspraktijk verbonden aan een grensgemeente (XXXX), en die onder meer bestaan uit een hoge incidentie van ethylisme, tabagisme, insolvabiliteit met een neiging tot het laattijdig opzoeken van medische hulp, en dergelijke, kunnen niet zomaar ter zijde worden geschoven en worden in wezen door de geïntimeerde ook niet betwist.

Ook de nood aan een systematisch en grondig onderzoek bij deze patiënten, waarvan het onzeker is of zij voor opvolging zullen terugkeren, wordt niet ernstig weerlegd. De geïntimeerde stelt wel dat bij de zware pathologieën waarnaar dr. A... verwijst een strikte opvolging vereist is, doch laat de redenen ter zijde die dit in de praktijk kunnen beletten omwille van insolvabiliteit of andere problemen aan de zijde van de patiënt.

Binnen deze context toont de geïntimeerde dan ook niet aan dat de vergelijking die in het kader van het onderzoek werd gemaakt met de praktijk van collega's uit de streek, telkens ook betrekking heeft op een praktijk in gelijkaardige omstandigheden als die van dr. A....

Bovendien laten deze vergelijking op basis van globale cijfers ook

niet toe om concreet te beoordelen in welke gevallen de verstrekkingen als overbodig of onnodig duur te weerhouden zijn.

Enig afdoende bewijs van de ingeroepen overconsumptie kan uit dit cijfermateriaal dan ook niet worden afgeleid.

**2.5.2.** De geïntimeerde beroept zich in de tweede plaats op de steekproef die voor elk van de bedoelde onderzoeken telkens in 20 willekeurig (aan de hand van een cijfer gekozen door dr. A...) gekozen dossiers werd uitgevoerd.

Dit onderzoek heeft volgens de geïntimeerde uitgewezen dat deze verstrekkingen in respectievelijk 55% en 60 % van de gevallen overbodig waren omdat de indicatie daartoe ontbrak.

Deze resultaten worden door de appellanten echter betwist omdat er bij de beoordeling van het overbodig karakter enkel is uitgegaan van neusklachten als indicatie voor nasale endoscopie en stemklachten als indicatie voor stroboscopisch onderzoek.

Om aan te tonen dat dergelijk uitgangspunt evenwel niet terecht is, verwijzen de appellanten naar literatuur die volgens hen staven dat

- een nasale endoscopie ook voor volgende indicaties legitiem is : keel/slikklachten, aangezichtspijn, vermoeden van chronische sinusitis, snurken en slaapapneu, oorpijn en verdenking van tongklepontsteking;
- een stroboscopisch onderzoek ook legitiem is voor diagnostiek van long- en larynxtumoren, voor de opvolging van de evolutie van eerder vastgestelde afwijkingen en rondom het gebeuren van schildklierandoeningen voor de evaluatie van slikstoornissen, verslikken en kortademigheid.

De geïntimeerde betwist de voormelde indicaties niet. De voorgelegde literatuur wordt op zich ook niet weerlegd door de verklaring van dr. F... waarnaar de geïntimeerde verwijst, noch door enige wetenschappelijke bijdrage.

Niettemin houdt de geïntimeerde vast aan de stelling dat het om systematische onderzoeken gaat die in het merendeel van de gevallen overbodig waren, hetgeen uit de gevallenstudie moet blijken.

Uit de motivatie opgenomen in deze gevallenstudie blijkt echter dat de evaluatie als "overbodig" in het geval van de nasale endoscopie telkens louter gesteund is op het gebrek aan nasale klachten en het feit dat het onderzoek negatief is. Op de andere indicatie en

verantwoording die destijds door dr. A... werd gegeven voor dit onderzoek en op de literatuur die ter staving van de andere indicaties werd voorgelegd, wordt niet concreet ingegaan.

Dezelfde vaststelling dringt zich op in het geval van het stroboscopisch onderzoek. Ook hier blijkt het besluit van de geïntimeerde dat het onderzoek in het concrete geval overbodig was, telkenmale te zijn gesteund op het gebrek aan klachten aan de stembanden en op het feit dat het onderzoek negatief was. Op de verantwoording die destijds door dr. A... werd gegeven voor het onderzoek en op de literatuur die ter staving van de andere indicaties werd voorgelegd, wordt eens te meer niet concreet ingegaan.

In deze omstandigheden wordt door de geïntimeerde dan ook niet afdoende aangetoond in welke van de onderzochte gevallen de praktijk van dr. A... de toets van een voorzichtig zorgverlener niet doorstaat.

Ook in de door de geïntimeerde met naam aangewezen gevallen, werd enkel aangetoond dat er vragen kunnen worden gesteld bij de indicaties of verantwoording die voor de onderzoeken zijn gegeven. Dat er vragen kunnen rijzen, werd door dr. A... destijds overigens in het algemeen ook niet ontkend, aangezien hij verklaarde het "veelal" (dwz doorgaans, maar niet altijd) oneens te zijn met de mening van de onderzoekers (cf. de verklaring van dr. A... van 6 april 2009, blz. 12 onderaan synthesesnota). Welke gevallen er de voormelde toets uiteindelijk niet doorstaan, blijkt echter niet.

Op grond van deze vaststellingen kan dan ook enkel worden besloten dat de resultaten van de steekproef in deze zaak geen afdoende bewijs van de ingeroepen overconsumptie opleveren in de gevallen waarop dit onderzoek betrekking heeft.

**2.5.3.** Ten slotte komt de geïntimeerde op basis van extrapolatie van deze onderzoeksresultaten tot de conclusie dat in de periode van 15 mei 2007 tot 30 juni 2008 ten onrechte 1560 verstrekkingen nasale endoscopie en 609 verstrekkingen stroboscopisch onderzoek zijn aangerekend aangezien zij als overbodig en/of onnodig duur te beschouwen zijn.

Deze conclusie wordt door de appellant formeel betwist omdat zij op onjuiste uitgangspunten is gesteund.

Deze bezwaren zijn naar het oordeel van de Kamer van beroep terecht.

Zoals hoger reeds werd uiteengezet, dient de praktijk van dr. A... voor elk onderzocht geval te worden getoetst aan die van een voorzichtig zorgverlener in gelijkaardige omstandigheden.

Dit uitgangspunt in acht genomen, kan een extrapolatie van de resultaten in telkens 20 concrete dossiers naar respectievelijk 2601 en 1015 verstrekkingen het vereiste bewijs niet opleveren. Dergelijke redeneerwijze beantwoordt immers niet aan het criterium van vergelijking dat bij wet is bepaald en dat een concrete controle per geval vereist (cf. RvSt nr. 79.312, 17 maart 1999, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be)). Hierover anders oordelen zou overigens neerkomen op een omkering van de bewijslast (cf. RvSt nr. 223.425, 7 mei 2013).

De vaststelling dat de resultaten van de steekproef die de basis vormen voor de extrapolatie betwist zijn en dat de geïntimeerde binnen deze context ook niet afdoende aantoonde in welke gevallen er sprake is van overbodige onderzoeken, is in deze zaak een reden te meer om te besluiten dat de resultaten bekomen op basis van extrapolatie in deze zaak niet als een afdoende bewijs kunnen worden aangenomen.

**2.6.** Op grond van de voormelde overwegingen besluit de Kamer van beroep dat er in deze zaak weliswaar een afdoende aanleiding was om een onderzoek te voeren naar de aanrekening van de verstrekkingen door dr. A..., doch dat de geïntimeerde aan de hand van het gevoerde onderzoek - waarbij de mogelijkheid van monitoring niet werd benut -, er niet in slaagt om een afdoende te bewijs te leveren van de gevallen waarin er overbodige en/of onnuttig verstrekkingen zijn aangerekend.

Bijgevolg kan op de vordering tot terugbetaling van de waarde van deze verstrekkingen en tot het opleggen van een administratieve geldboete niet worden ingegaan.

Het hoger beroep van de appellanten is gegrond.

\*

OM DEZE REDENEN,

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

Gelet op de wet betreffende de verplichte verzekering voor



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

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

Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt de bestreden beslissing van de Kamer van eerste aanleg van 17 september 2012, behoudens in zoverre de oorspronkelijke vorderingen van de geïntimeerde ontvankelijk zijn verklaard.

Opnieuw wijzend.

Wijst de vorderingen van de geïntimeerde tot terugbetaling van de waarde van ten onrechte aangerekende verstrekkingen en tot het opleggen van administratieve geldboete af als ongegrond.

Aldus uitgesproken door de Voorzitter op de buitengewone openbare terechtzitting van 26 september 2013 van de Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, ingesteld bij de Dienst voor geneeskundige evaluatie en controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, opgericht bij artikel 144 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, en ondertekend door:

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

Volgen de handtekeningen:

De griffier,

De voorzitter,

M. VOLCKE

Marijke DEMEDTS

De Kamer van beroep die kennis neemt van de zaken die in het Nederlands moeten behandeld worden, die in die taal de zaak heeft gehoord en er in die taal over beraadslaagde, was samengesteld uit mevrouw Marijke DEMEDTS, magistraat-Voorzitter, de dokters R. VANSTECHELMAN en K. POULIN, vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen, alsmede de dokters J. BOCKAERT en J.L. DESBUQUOIT, vertegenwoordigers van de representatieve organisaties van het artsenkorps. Deze geneesheren hebben aan de beraadslaging deelgenomen bij wege van advies. De Kamer van beroep werd bijgestaan door de heer M. VOLCKE, griffier van de Kamer van beroep.