

Rolnummer 1731
Arrest nr. 102/2000 van 11 oktober 2000

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vragen betreffende artikel 97 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, gesteld door de Arbeidsrechtbank te Verviers.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en G. De Baets, en de rechters H. Boel, L. François, J. Delruelle, A. Arts en M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\*   \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen*

Bij vonnis van 28 juni 1999 in zake het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten tegen J. Bradfer, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 7 juli 1999, heeft de Arbeidsrechtbank te Verviers de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« 1. Schendt de wet van 9 augustus 1963, in artikel 97 ervan (thans artikel 164 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en invaliditeit, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 14 juli 1994), de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het algemeen rechtsbeginsel van de evenredigheid en met artikel 6 van het internationaal Verdrag van 4 november 1950 tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, doordat de zorgverlener hier een door de administratie of door de rechter aanpasbare straf wordt ontzegd, overeenkomstig de beginselen en de gebruiken inzake de personalisering van de niet-privaatrechtelijke straffen ?

2. Schendt de wet van 9 augustus 1963, in artikel 97 ervan (thans artikel 164 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en invaliditeit, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 14 juli 1994), de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het algemeen rechtsbeginsel van de evenredigheid en met artikel 6 van het internationaal Verdrag van 4 november 1950 tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, doordat de verzorgingsinstellingen die een rechtstreekse tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging van de ZIV op grond van de betwiste verstrekkingen hebben ontvangen, in voorkomend geval een ontneming van goederen kan worden opgelegd, terwijl zij niet hebben bijgedragen tot of medegewerkt aan de bestrafte overtreding ? »

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

Het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV) heeft vastgesteld dat een geneesheer verzorgingsgetuigschriften had opgesteld voor geneeskundige verstrekkingen waarvoor hij volgens het Instituut niet erkend was en heeft het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten (N.V.S.M.) opgedragen de terugbetalingen die waren uitgevoerd voor die zorgverstrekkingen en die, volgens het Instituut, ten onrechte waren gebeurd, ten nadele van de verzekering voor geneeskundige verzorging, terug te vorderen. Het N.V.S.M. heeft de geneesheer voor de verwijzende rechter gedaagd met het oog op de teruggave van de betrokken sommen; de geneesheer doet onder meer gelden dat die sommen rechtstreeks aan en voor rekening van de verzorgingsinstellingen waarin de zorg werd verstrekt, werden betaald.

De verwijzende rechter acht het voorzichtig het Hof te ondervragen over de grondwettigheid van de bepaling op basis waarvan de teruggave van de betrokken sommen wordt gevorderd. Hij stelt vast dat de geneesheer weliswaar nalatig is geweest door te laat de vereiste erkenning aan te vragen maar dat de bestraffing hier bijzonder zwaar lijkt.

Terwijl de terugvordering van de onterecht betaalde bedragen, voorgeschreven bij de artikelen 1376 en 1377 van het Burgerlijk Wetboek, een burgerlijke sanctie is waarmee de rechter geen vergeldende straf oplegt, bepaalt de in het geding zijnde norm, volgens de verwijzende rechter, een strafbaar gedrag van administratieve aard en bestraft het door een verlies van hoedanigheid of een tenietdoening van de juridische grond die aan de basis ligt van de tegemoetkoming door de verzekering voor geneeskundige verzorging; het juridisch gevolg dat

voortvloeit uit het verdwijnen van die grond wordt dan door de in het geding zijnde bepaling bestempeld als « onterechte uitkering van prestaties ». De verwijzende rechter is van oordeel dat een dergelijk proces overeenstemt met een administratieve sanctie vermits het leidt tot een « straf », aangezien de auteur van de strafbare tekortkoming of een derde (in geval van tegemoetkoming door de verzekering voor geneeskundige verzorging, rechtstreeks voor rekening van een verzorgingsinstelling) goederen worden ontnomen onder de kwalificatie van een terugvordering van onrecht betaalde bedragen, terugvordering die, hoewel vermomd onder de schijn van een wettelijke verplichting van burgerrechtelijke aard, wordt bepaald door het nastreven van een doel dat kennelijk gericht is op voorkoming en ontrading en gegrond is op een wettelijk vermoeden van het ontbreken van een juridische grond. Zijn nu, volgens de rechter, een dergelijk vermoeden en de daarmee samengaande terugvordering in sommige gevallen weliswaar gewettigd, toch vloeit te dezen de teruggevorderde verrijking voort uit een in haar juridische grond bestaande oorzaak maar die formeel onvolmaakt is ten gevolge van het strafbare gedrag dat aan de verweerder ten laste wordt gelegd.

Volgens de rechter stelt de in het geding zijnde bepaling een strafbaar gedrag vast en voert, door het optreden van een administratieve overheid, een bestraffing van dat gedrag in, in de vorm van het ontnemen van goederen (die twee elementen worden in aanmerking genomen in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten); die bepaling staat noch het RIZIV, noch de rechtbank toe de bestraffing aan te passen om ze evenredig te maken met de ernst van de tekortkoming en verplicht zowel de ene als de andere een soortgelijke beroving van goederen op te leggen aan een derde die niet aan de tekortkoming heeft deelgenomen, noch ertoe heeft bijgedragen.

De rechter heeft bijgevolg aan het Hof de twee bovenvermelde prejudiciële vragen gesteld.

### III. *De rechtspleging voor het Hof*

Bij beschikking van 7 juli 1999 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 12 augustus 1999 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 14 augustus 1999.

Memories zijn ingediend door :

- de « Association intercommunale d'oeuvres médico-sociales de la région de Marche-en-Famenne », waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 5400 Marche-en-Famenne, Stadhuis, bij op 13 september 1999 ter post aangetekende brief;

- het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten, waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 1000 Brussel, Sint-Jansstraat 32, bij op 22 september 1999 ter post aangetekende brief;

- de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, bij op 27 september 1999 ter post aangetekende brief;

- J. Bradfer, wonende te 4890 Thimister, Les Plenesses 10, bij op 30 september 1999 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 3 december 1999 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de « Association intercommunale d'oeuvres médico-sociales de la région de Marche-en-Famenne », bij op 30 december 1999 ter post aangetekende brief;
- de Ministerraad, bij op 31 december 1999 ter post aangetekende brief;
- J. Bradfer, bij op 5 januari 2000 ter post aangetekende brief.

Bij beschikkingen van 23 december 1999 en 29 juni 2000 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 7 juli 2000 en 7 januari 2001.

Bij beschikking van 5 april 2000 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 3 mei 2000, na rechter M. Bossuyt te hebben aangewezen als verslaggever en de zetel te hebben aangevuld met rechter A. Arts ter vervanging van rechter H. Coremans, wettig verhinderd.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 7 april 2000 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 3 mei 2000 :

- zijn verschenen :

. Mr. B. Cambier en Mr. D. Renders *loco* Mr. L. Cambier, advocaten bij de balie te Brussel, voor de « Association intercommunale d'oeuvres médico-sociales de la région de Marche-en-Famenne »;

. Mr. O. Moreno *loco* Mr. F. Kenis, advocaten bij de balie te Brussel, voor het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten;

. Mr. M. Vanden Dorpe, advocaat bij de balie te Luik, voor J. Bradfer;

. Mr. J.-M. Wolter, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. François en M. Bossuyt verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

#### IV. *In rechte*

- A -

*Ten aanzien van het belang van de tussenkommende partijen*

A.1.1. De « Association intercommunale d'oeuvre médico-sociales de la région de Marche-en-Famenne » (A.I.O.M.S.) doet blijken van haar belang om in dit geschil in rechte te treden door het feit dat zij in haar situatie rechtstreeks en ongunstig kan worden geraakt door het antwoord op de tweede prejudiciële vraag, die de instellingen beoogt die niet hebben bijgedragen tot, noch hebben deelgenomen aan de tekortkomingen die de vorderingen tot terugbetaling verantwoordt.

A.1.2. De A.I.O.M.S. acht zich ook bij de eerste prejudiciële vraag betrokken omdat, indien wordt beslist - zoals zij verder beweert - dat de in het geding zijnde maatregel onevenredig is en dat de bepaling waarin deze is vervat niet kan worden toegepast, daaruit zal voortvloeien dat geen enkele van de partijen - gesteld dat een dergelijke vordering ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard - zich tegen het ziekenhuis dat zij beheert, zal kunnen keren.

A.1.3. De Ministerraad verzoekt het Hof te oordelen over de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de A.I.O.M.S., vermits hij dat niet zelf kan doen omdat de vereniging niet haar statuten, noch de beslissing om in het geding tussen te komen heeft voorgelegd.

Hij stelt evenwel vast dat de vereniging niet doet blijken van het belang dat wordt vereist bij artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, vermits zij geen belang heeft bij de afloop van het geschil dat voor de verwijzende rechter hangende is of bij het antwoord op de eerste prejudiciële vraag die op haar geen betrekking heeft.

De tweede vraag heeft wel betrekking op haar maar die houdt geen verband met het onderwerp van het geschil dat aan de verwijzende rechter is voorgelegd, die zelf aangeeft dat hij uit voorzichtigheid de vraag aan het Hof stelt, vermits één van de partijen zich het recht voorbehoudt de vereniging te vervolgen door ze bij de zaak te betrekken. Vermits zulks niet het geval was, kan de traditionele rechtspraak van het Hof niet worden gebruikt om een prejudiciële vraag ontvankelijk te achten die, omdat zij betrekking heeft op een niet-bestaand geschil, niet ontvankelijk is.

A.1.4. Dokter J. Bradfer houdt zich bij de eerste gestelde vraag, daar hij uitsluitend belang heeft bij de interpretatie daarvan.

#### *Ten aanzien van de prejudiciële vragen in hun geheel*

A.2.1. Het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten (N.V.S.M.) en de Ministerraad sluiten zich niet aan bij de analyse die door de Rechtbank wordt gemaakt van de in het geding zijnde bepaling die, volgens hen, een vordering invoert die niet kan worden gekwalificeerd als een rechtsovername tot terugvordering van onverschuldigde betalingen, wat door de rechtspraak van het Hof van Cassatie wordt bevestigd.

A.2.2. Zij brengen in herinnering dat de in het geding zijnde bepaling oorspronkelijk zonder meer een overname was van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de onverschuldigde betalingen (onder meer de artikelen 1376 en 1377).

Zij werd tweemaal gewijzigd, in 1969 om de vraag op te lossen wie de schuldenaar van de onterechte betaling in de derdebetalersregeling was en in 1976 om de verplichting tot terugbetaling op te leggen aan de zorgverstrekker wanneer die aan de oorsprong van de onverschuldigde betaling ligt; men achtte het immers onterecht die verplichting op te leggen aan degene die de zorgverstrekking genoten heeft : die heeft zich niet verrijkt (hij heeft de honoraria van de geneesheer betaald die de ziekte- en invaliditeitsverzekering hem soms volledig, meestal gedeeltelijk terugbetaalt), in tegenstelling met de zorgverstrekker die, via zijn getuigschrift, een betaling heeft gekregen waarop hij in werkelijkheid nooit aanspraak zou hebben mogen maken, hetzij omdat hij de zorgverstrekking die recht geeft op de tegemoetkoming niet heeft uitgevoerd (wat het merendeel uitmaakt van de gevallen van terugvordering van onverschuldigde bedragen ten aanzien van de zorgverstrekkers), hetzij omdat hij een getuigschrift heeft afgegeven voor een verstrekking waarvoor hij geen getuigschrift kon geven vanwege het feit dat hij niet over de vereiste hoedanigheid beschikte. In dat geval zouden noch de sociaal verzekerde, noch, in het geval van toepassing van de derdebetalersregeling waar de verstrekkingen niet rechtstreeks aan de zorgverstrekker worden betaald maar aan de instelling waarin hij zijn diensten verstrekt, die ziekenhuisinstelling zich tot die geneesheer hebben gewend indien zij hadden geweten dat hij niet over de vereiste kwalificatie beschikte om de in het geding zijnde prestaties te verstrekken.

A.2.3. De Ministerraad voegt eraan toe dat de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek die betrekking hebben op de terugvordering van onterecht betaalde bedragen zeer exact in de in het geding zijnde bepaling zijn weergegeven, wat des te beter wordt verklaard door het feit dat het gaat om een sector van de sociale zekerheid waar de nationale solidariteit op een bijzonder substantiële manier dient te spelen. Verschillende elementen tonen dat aan :

- het gebruik van het aanwijzend voornaamwoord « hij die (ten onrechte ... heeft ontvangen) » beklemtoont het algemene karakter van de formulering: sociaal verzekerde, beoefenaar van de geneeskunst, hulppersoneel;

- in beginsel is het degene die persoonlijk de verstrekkingen heeft ontvangen die gehouden is ze terug te betalen; de wet voorziet slechts in twee uitzonderingen, de ene in de derdebetalersregeling (artikel 97, tweede lid, van de wet van 9 augustus 1963), de andere wanneer de zorgverstreker of diegene die daarvan een getuigschrift heeft afgegeven niet de hoedanigheid had om de zorg te verstrekken of zich ten gevolge van vergissing of bedrog niet geschikt had naar de van toepassing zijnde verordeningsbepalingen (artikel 97, eerste lid, tweede zin);

- de prestatie moet verleend zijn met overtreding van de van toepassing zijnde bepalingen;

- de vergissing of het bedrog spelen geen rol, want elke onterecht verleende prestatie moet worden terugbetaald;

- de schuldenaar is ertoe gehouden de waarde van de verstrekkingen terug te betalen aan de verzekeringsinstellingen die ze onterecht heeft terugbetaald;

- die verzekeringsinstelling, die onterecht heeft betaald, is de schuldeiser voor de onterecht betaalde bedragen. Zij mag niet afzien van de terugvordering aangezien de socialezekerheidswetten een karakter van openbare orde hebben.

A.3.1. Het N.V.S.M. en de Ministerraad sluiten zich evenmin aan bij de analyse van de Rechtbank, volgens welke de in het geding zijnde bepaling zou voorzien in een sanctie opgelegd door een administratieve overheid. De rechtspraak van de hoven en rechtbanken bevestigt de volledige onafhankelijkheid van de rechtsvordering tot terugvordering van onverschuldigde bedragen ten opzichte van de strafvordering en de voorafgaande vaststelling van het strafbaar karakter van de betwiste feiten en, derhalve, van de bijzondere voorschriften met betrekking tot die vorderingen; zij bevestigt ook de onafhankelijkheid van die vordering ten opzichte van een vordering voor misdrijven en oneigenlijke misdrijven, vermits artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek nog een basis vormt voor de rechtsvordering tot terugvordering tegen de zorgverstrekkers of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die voor zijn eigen rekening de onterecht verstrekte prestaties heeft ontvangen.

A.3.2. De in het geding zijnde vordering is, volgens het N.V.S.M. en de Ministerraad, een eigen vordering van de verzekeringsinstelling, onafhankelijk van elke administratieve beslissing van het RIZIV. In tegenstelling met de beperkte kamer die is opgericht bij de Dienst voor geneeskundige controle van het RIZIV, die bevoegd is om sancties uit te spreken ten laste van de zorgverstrekkers (verbod van het recht op tegemoetkoming door de verzekeringsinstelling voor de prestaties die die zorgverstreker heeft uitgevoerd), is de Dienst voor administratieve controle van het RIZIV belast met de controle van de prestaties verleend door de verschillende verzekeringsinstellingen. Die controle wordt dus hoofdzakelijk uitgeoefend ten aanzien van de verzekeringsinstellingen (artikel 159 van de gecoördineerde wetten) waaraan hij kennis kan geven van zijn bevindingen, die met name betrekking kunnen hebben op het niet verschuldigd zijn van een prestatie (artikel 162, derde lid). Dat verslag heeft geen enkel gezag ten aanzien van de zorgverstreker, wordt hem niet ter kennis gebracht en de inhoud ervan kan door de zorgverstreker voor de arbeidsrechtbank worden betwist. De Ministerraad voegt eraan toe dat enkel de sanctie die wordt uitgesproken of opgelegd door een bestuur een administratieve sanctie is en dat criterium op zich is voldoende om vast te stellen dat er te dezen geen administratieve sanctie is vermits de wet zelf de verzekeringsinstelling verplicht op te treden om niet verschuldigde prestaties terug te vorderen. De vordering waarin de in het geding zijnde bepaling voorziet maakt trouwens geen deel uit van de administratieve sancties van burgerlijke aard (volledige of gedeeltelijke tijdelijke uitsluiting van het recht op terugbetaling, door de verzekering, van de kosten voor de verstrekte geneeskundige prestaties), noch van de administratieve sancties met strafrechtelijk karakter die bij de in het geding zijnde wet zijn voorgeschreven. Vermits het niet verschuldigd zijn van de prestaties blijkt uit de aangegeven feiten die door de beperkte kamer die zijn vastgesteld, kan er geen enkele opportuniteitsbeoordeling zijn bij de terugvordering van onterecht betaalde bedragen.

A.3.3. De Ministerraad brengt bovendien in herinnering dat het Hof ten aanzien van het verplichte verstrekkingenregister voor kinesitherapeuten (aan wie een administratieve sanctie kan worden opgelegd) heeft geoordeeld dat het niet bevoegd was om te oordelen over de opportuniteit of de wenselijkheid om dergelijke maatregelen in te stellen en om, op dat punt, zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de bevoegde

wetgever, voor zover het oordeel van de wetgever niet berust op een kennelijk verkeerde of onredelijke beoordeling (arrest nr. 70/95). *A fortiori* dient men te dezen vast te stellen dat de wetgever een opportune en redelijke maatregel heeft genomen waardoor ten voordele van een regeling die een beroep doet op de solidariteit van de ganse maatschappij, bedragen kunnen worden teruggevorderd die onwettig werden geïnd door één van haar leden, en waardoor op termijn de levensvatbaarheid van het stelsel van de ziekte- en invaliditeitsverzekering kan worden gewaarborgd door de terugvordering van niet verschuldigde prestaties te organiseren, los van elke administratieve, burgerrechtelijke of strafrechtelijke sanctie.

De rechtspraak van het Hof betreffende de administratieve geldboeten (arresten nrs. 72/92, 40/97 en 45/97) kan niet zinvol worden aangevoerd vermits het te dezen kennelijk niet gaat om een strafrechtelijk misdrijf en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan die analyse niet wijzigen.

A.3.4. De Ministerraad en het N.V.S.M. besluiten dat er geen discriminatie is, vermits de in het geding zijnde bepaling zich ertoe beperkt de regels van het burgerlijk recht betreffende de terugvordering van niet verschuldigde bedragen te bevestigen : vermits er geen sanctie is, ziet men niet in hoe het feit dat het voor de verzekeringsinstellingen of het RIZIV onmogelijk is om niet verschuldigde prestaties volledig of gedeeltelijk terug te vorderen, zou aantonen dat het evenredigheidsbeginsel niet in acht wordt genomen, met schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

#### *Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag*

A.4.1. De A.I.O.M.S. en dokter J. Bradfer menen dat de feitenrechter heeft geoordeeld dat de in het geding zijnde bepaling een strafbaar gedrag van administratieve aard en een strafmaatregel vaststelt; zowel de partijen als het Hof zijn gebonden door die kwalificatie die het bijgevolg onmogelijk maakt die maatregel te beschouwen als een rechtsvordering tot terugvordering van onterecht betaalde bedragen.

A.4.2. Gesteld evenwel dat die kwalificatie het voorwerp is van discussie, dan zou het Hof, volgens de A.I.O.M.S., niet tot een ander besluit kunnen komen vermits de sanctie betrekking heeft op « strafbare feiten » (beslissing van de beperkte kamer van het comité van de Dienst voor geneeskundige controle van 20 december 1992), tot doel heeft de begane nalatigheden (als gevolg van een vergissing of bedrog) te voorkomen en te bestraffen, en geen vergoedingskarakter maar een aanzienlijke omvang heeft.

A.4.3. De kwalificatie van onterechte betaling zou volgens de A.I.O.M.S. een fictief karakter hebben vermits de terugbetaling geen betrekking heeft op het verschil tussen het bedrag verschuldigd voor de gefactureerde handeling en het bedrag verschuldigd voor de uitgevoerde handeling, maar op de totaliteit van de prestaties van het RIZIV en vermits de vaststelling van zorgverstrekkingen, steeds op grond van dezelfde bepaling, kan worden veroordeeld tot de « terugbetaling » van bedragen die, hoewel ze formeel aan het RIZIV zijn gestort, niet zijn eigendom zijn. Tot slot blijkt te dezen dat de betrokken geneesheer zijn erkenning met terugwerking heeft gekregen, zodat de handelingen die hij gedurende de betwiste periode heeft gesteld regelmatig zijn uitgevoerd.

A.4.4. Volgens de A.I.O.M.S. is artikel 97 in strijd met de in de vraag bedoelde bepalingen doordat het identieke sancties oplegt voor radicaal verschillende situaties : de terugbetaling wordt immers geëist ongeacht of het gaat om bedrog of een vergissing, ongeacht de omvang of de ernst van die vergissing, ongeacht de werkelijke noodzakelijkheid van de gestelde handeling, ongeacht of de zorgverstrekker al dan niet de vereiste beroepskwalificatie en uitrusting heeft en ongeacht of het al dan niet gaat om een mogelijk nadeel voor de patiënt en/of het RIZIV.

Te dezen wordt niet betwist dat de geneesheer de erkenningsvoorwaarden vervulde, zelfs al heeft hij nagelaten een aanvraag tot erkenning in te dienen als gevolg van de inwerkingtreding van nieuwe wetsbepalingen; opgemerkt dient te worden dat de geneesheer - die niet als hoofdopdracht heeft het *Belgisch Staatsblad* te lezen - de vereiste erkenning met terugwerking heeft gekregen, zodat hij niet kan worden vergeleken met een geneesheer die frauduleuze handelingen stelt of zelfs gewone vergissingen begaat of met een geneesheer die niet de vereiste opleiding heeft.

In die omstandigheden bevat artikel 97 een onevenredige maatregel vermist het, tot doel hebbend de praktici te ontraden de ziekte- en invaliditeitsverzekering te misbruiken, op een identieke manier de geneesheer behandelt die de vereiste wetenschappelijke kwalificaties bezit om een handeling te stellen en die een

noodzakelijke handeling uitvoert en de geneesheer die niet de vereiste kwalificaties bezit of die een vergissing zonder gevolg, een vergeeflijke of zware vergissing begaat of die bedrog pleegt.

A.4.5. De A.I.O.M.S. voegt in haar memorie van antwoord eraan toe dat het bedrag dat de geneesheer dient terug te betalen, overeenstemt met de honoraria die hij heeft ontvangen voor de prestaties die hij effectief heeft geleverd, die noodzakelijk waren en waarvoor hij over de vereiste bekwaamheden beschikte; men creëert aldus een verarming van de geneesheer terwijl er geen enkele verarming van het RIZIV is en de patiënten geen enkel nadeel hebben geleden.

A.4.6. De A.I.O.M.S. voert ook aan dat de in het geding zijnde bepaling een discriminerend verschil in behandeling teweegbrengt; in de rechtspraak wordt er immers op gewezen dat de administratieve sanctie maar op een beperkt bedrag betrekking mag hebben, terwijl het bij de in het geding zijnde terugbetaling over verschillende miljoenen frank gaat.

Indien het om een administratieve sanctie gaat en, *a fortiori*, indien het om een strafrechtelijke sanctie gaat, moet blijken dat de in het geding zijnde bepaling, door noch de rechtscolleges van de rechterlijke orde, noch zelfs het RIZIV, toe te staan de sanctie aan te passen op grond van het al dan niet frauduleus karakter, de eventuele herhaling, de omvang van de vergissing, de omvang van het werkelijke nadeel van de patiënten en/of het RIZIV, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt. Gesteld zelfs dat het RIZIV een beoordelingsvrijheid zou hebben, blijft het toch zo dat tot de sanctie zou worden beslist en dat ze zou worden toegepast door diegene die de maatregel uitspreekt.

A.4.7. Zij voegt in haar memorie van antwoord eraan toe dat voor de geneesheer aan wie een administratieve sanctie wordt opgelegd, bijgevolg zoals voor elke andere rechtsonderhorige de beginselen zouden moeten gelden die in strafzaken zijn vastgelegd, zowel door het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens als door de algemene beginselen van het strafrecht vermits, ongeacht de kwalificatie van de maatregel, de wetgever geen onevenredige inbreuk mag maken op de aldus vastgelegde waarborgen, die toezicht op de sanctie veronderstellen door een orgaan met volle rechtsmacht dat voldoet aan de waarborgen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid. De beroepen waarover de geneesheer beschikt tegen de beslissing van de beperkte kamer zijn echter niet in overeenstemming met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de algemene rechtsbeginselen. Het beroep voor de beroepskamer beantwoordt niet aan de vereisten van onafhankelijkheid en onpartijdigheid, enerzijds. Anderzijds, heeft het beroep tot vernietiging voor de Raad van State geen « volle rechtsmacht », in zoverre de Raad van State evenmin over de bevoegdheid beschikt om de sanctie die door de beperkte kamer en de beroepskamer is uitgesproken, te verminderen. Tot slot beschikt de gewone rechter voor wie een verzoekschrift aanhangig wordt gemaakt met het oog op de veroordeling van de zorgverstrekker tot de betaling van de door het RIZIV vastgelegde sanctie, niet over de bevoegdheid om het bedrag ervan te verminderen. Het is bijgevolg voor hem onmogelijk de omvang van de sanctie overeenkomstig het evenredigheidsbeginsel aan te passen.

A.5.1. De Ministerraad repliceert dat de terugvordering van onverschuldigde bedragen, ongeacht de oorzaak ervan, weliswaar kan worden nagestreefd, maar dat het geheel van de onderscheiden parameters die door de A.I.O.M.S. werden aangevoerd (A.4.4) verantwoordt dat de wetgever andere maatregelen zou kunnen nemen wanneer het gaat om opzettelijke, frauduleuze, herhaalde of nutteloze handelingen : dat is het onderwerp van onder meer de artikelen 53, vierde lid, 73, 76, 156, 157, 168, derde en vierde lid, en 170, b, c, d en f, van de gecoördineerde wetten van 14 juli 1994 en de aldus voorgeschreven strafrechtelijke en administratieve sancties zijn onafhankelijk van de terugvordering van de honoraria die overeenstemmen met de onregelmatige prestaties; men kan dus niet beweren dat de in het geding zijnde bepaling verschillende situaties op een identieke manier zou behandelen, noch dat die bepaling discriminerende administratieve sancties zou vaststellen : nu het zo is dat de in het geding zijnde bepaling, zoals artikel 70 van het B.T.W.-Wetboek, getoetst in het arrest nr. 22/99 van het Hof, voorziet in de terugvordering van onterecht betaalde prestaties - ontdoken rechten in het geval van de B.T.W. - en dat het in geen geval gaat om het opleggen van enige sanctie, kan het in het geding zijnde artikel 97 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schenden.

A.5.2. De Ministerraad voegt eraan toe dat het feit dat de betrokken geneesheer uiteindelijk de vereiste erkenning heeft verkregen, geenszins een inbreuk inhoudt op het beginsel van behoorlijk bestuur door het RIZIV, vermits dat instituut over de aanvraag tot erkenning pas uitspraak heeft kunnen doen nadat die was geformuleerd; de handeling die de geneesheer greeft is bovendien geenszins het oordeel dat zou worden uitgesproken en hem zou veroordelen tot het terugbetalen van de bedragen die hij onterecht heeft geïnd en die overeenstemmen met prestaties waarvoor hij niet op regelmatige wijze getuigschriften heeft uitgeschreven in het kader van de ziekte- en invaliditeitsverzekering, maar wel de beslissing die door de beperkte kamer is genomen,



waarbij het bestaan van dergelijke prestaties werd vastgesteld en die niet is betwist, op grond van overmacht of onoverwinnelijke dwaling of elke andere ontheffingsgrond, die thans naar voor wordt geschoven.

A.5.3. De Ministerraad is ook van oordeel dat het door de wetgever nagestreefde doel niet alleen bestaat in het vermijden van misbruiken - zoals de A.I.O.M.S. beweert - maar ook in de verplichting voor de Staat erover te waken dat de middelen waarover hij beschikt niet verkeerd worden aangewend. Men ziet niet in waarom de beginselen die aan de terugvordering van onverschuldigde bedragen ten grondslag liggen, die strikt worden toegepast wanneer het gaat om onder meer onterecht betaalde sociale prestaties, lonen of wedden, niet van toepassing zouden zijn op de zorgverstrekkers.

A.6.1. Dokter J. Bradfer voert aan dat niet wordt betwist dat hij alle voorwaarden inzake de vereiste kwalificatie vervulde vermits de erkenning (die hij te laat had aangevraagd) hem met terugwerking werd verleend. Nu staat de in het geding zijnde bepaling het RIZIV noch de rechter toe de strafbaarheid aan te passen om ze evenredig te maken met de ernst van de begane nalatigheid. Hij vergelijkt die regeling met die van de volledige terugvordering wegens verzuim van het bijhouden van het persoonlijk prestatieboek waarover in een rechtspraak werd geoordeeld dat het in werkelijkheid een sanctie vormde en derhalve diende te worden getoetst aan de algemene rechtsregels, onder meer aan het evenredigheidsbeginsel dat in artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens is vastgelegd. Die vergelijking is pertinent vermits het in beide gevallen de vertraging in de uitvoering van een louter administratieve formaliteit is die in aanmerking wordt genomen, waarbij het verzuim, in het geval van het persoonlijk prestatieboek, aanleiding heeft gegeven tot een sanctie die de wetgever zelf onevenredig heeft geacht.

A.6.2. Te dezen is de in het geding zijnde bepaling, volgens dokter J. Bradfer, in strijd met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, vermist zij de terugvordering van de verzekeringsprestatie oplegt, ongeacht de omstandigheden waarin die prestatie werd toegekend.

Bestaat er weliswaar geen nauwkeurige definitie van het begrip administratieve sanctie, toch is het zo dat, zelfs rekening houdend met het enige organieke criterium dat door de Ministerraad naar voren wordt geschoven, men dient vast te stellen dat de verzekeringsinstellingen de onterecht betaalde bedragen dienen terug te vorderen op beslissing van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering en dat, in het licht van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, drie criteria in aanmerking worden genomen om de zogenaamd strafrechtelijke aangelegenheid te kwalificeren : het eerste is gegrond op de indicaties van het nationale recht, het tweede op de aard van het feit of van het foutieve gedrag, waarbij die twee criteria op een relatieve manier worden beoordeeld, en het derde, dat het meest doorslaggevend is, het doel en de ernst van de straf; te dezen heeft de Rechtbank terecht geoordeeld dat het ging om feiten die als strafbaar worden gekwalificeerd, zoals blijkt uit de beslissing van de beperkte kamer; de sanctie heeft overigens geen vergoedend karakter vermits de zorg diende te worden verstrekt door een persoon van wie wordt erkend dat hij meer dan de vereiste bekwaamheid bezat. Aangezien die sanctie een aanzienlijk belang heeft, is het duidelijk dat aan de zorgverstrekker een effectief juridictioneel beroep wordt ontzegd.

A.6.3. In zijn memorie van antwoord voegt dokter J. Bradfer daaraan toe dat, in tegenstelling met de beroepscommissie, de beperkte kamer geen rechtscollege is, maar een bestuursorgaan waarvan de beslissingen geen gezag van gewijsde hebben en geen enkel onverschuldigd bedrag impliceren wanneer zij feiten bewezen verklaart.

A.6.4. De evolutie die de wetgeving ter zake heeft ondergaan toont volgens dokter J. Bradfer aan dat de wetgever geleidelijk is afgeweken van de regeling van de terugvordering van onverschuldigde bedragen waarin de wet van 9 augustus 1963 voorzag; overigens merkt hij op, enerzijds, dat wanneer het gaat om de terugvordering van onverschuldigde bedragen, de verzekeringsinstelling daarvan niet mag afzien, noch wetens en willens mag betalen wat volgens het wettelijke stelsel niet verschuldigd zou zijn en, anderzijds, dat inzake verjaring het Hof van Cassatie weliswaar een onderscheid heeft gemaakt tussen de terugvordering van onverschuldigde bedragen en het begaan van een misdrijf, maar zich heeft beperkt tot het vaststellen van de gevolgen van de bij de in het geding zijnde bepaling ingestelde regel zonder de grondwettigheid ervan te onderzoeken.

*Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag*

A.7.1. De A.I.O.M.S. is van mening dat al wat zij heeft verdedigd ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag *a fortiori* geldt voor de tweede vraag.

A.7.2. Zelfs indien de honoraria aan het ziekenhuis zijn gestort, is het de geneesheer die eigenaar ervan is en die het bedrag ervan bepaalt; zij worden hem gestort door het ziekenhuis, met aftrek van de kosten die door het ziekenhuis worden gedragen voor de diensten en het materieel die ter beschikking van de geneesheer worden gesteld; het ziekenhuis kan derhalve niet aansprakelijk worden gesteld voor de fouten die bij die gelegenheid en zonder medeweten van haar beheerder worden begaan bij het opstellen van de getuigschriften. Nu plaatst de in het geding zijnde bepaling het ziekenhuis op voet van gelijkheid met degenen die een fout of een vergissing hebben begaan, en tast aldus het beginsel van het persoonlijk karakter van de straffen aan.

A.7.3. Volgens de A.I.O.M.S. wordt het ziekenhuis niet alleen op voet van gelijkheid geplaatst met de geneesheer die eventueel de foutieve, of zelfs frauduleuze handeling heeft gesteld, maar de aan het ziekenhuis opgelegde sancties zijn in twee opzichten zwaarder :

- enerzijds, terwijl de geneesheer gehouden is de opbrengst van zijn activiteit terug te betalen, dient het ziekenhuis, wanneer het zijn aandeel dient terug te betalen dat het heeft afgehouden op de medische honoraria, aldus niet alleen de opbrengst van zijn activiteit terug te betalen, maar ook het bedrag dat overeenstemt met de uitgaven die het werkelijk heeft gedaan ten voordele van derden (het personeel, de leveranciers van materieel, enz.); bovendien, vermits het ziekenhuis als eerste dient te betalen, om zich pas daarna tegen de geneesheer te keren, is het het ziekenhuis dat de gevolgen van de eventuele insolventie van de geneesheer dient te dragen die meer te vrezen is - gelet op de duizelingwekkende bedragen die te dezen worden gevorderd - dan die van een ziekenhuisinstelling waarvan, zoals te dezen, het deficit van rechtswege ten laste van de gemeenten komt;

- anderzijds, door te voorzien in de solidariteit van het ziekenhuis met betrekking tot de terugbetaling van het gedeelte van de RIZIV-prestaties die aan de geneesheer worden uitgekeerd, leidt de in het geding zijnde bepaling tot de veroordeling van het ziekenhuis tot betaling van een bedrag dat hoger ligt dan het bedrag dat het heeft geïnd ter gelegenheid van de prestaties die door de geneesheer worden gefactureerd.

A.7.4. De A.I.O.M.S. merkt tot slot op dat het RIZIV ook voor de situatie verantwoordelijk is door gedurende maanden, zelfs jaren, vergissingen of bedrog te laten voortduren terwijl het over alle nodige informatie beschikt; de in het geding zijnde maatregel treft dus de beheerder van het ziekenhuis die er niets mee te maken heeft, door het RIZIV (dat nochtans belast is met het nakijken van de facturen) en de geneesheer (die zich achter het ziekenhuis kan verschuilen om zich onvermogen te verklaren) van elke aansprakelijkheid vrij te stellen.

A.8.1. De Ministerraad is van mening dat de tweede prejudiciële vraag hetzelfde antwoord moet krijgen als de eerste vraag (zie A.2.1 tot A.3.4), aangezien de bedoelde natuurlijke persoon of rechtspersoon de onterecht uitgekeerde terugbetalingen dient terug te betalen wanneer hij die heeft ontvangen in plaats van de zorgverstreker. Het is voor de wetgever redelijk, overeenkomstig de algemene regeling betreffende de onverschuldigde bedragen, een terugvorderingsmechanisme te hebben ingesteld ten laste van de persoon die werkelijk de niet verschuldigde prestaties heeft geïnd of die rechtstreeks ervoor verantwoordelijk is.

A.8.2. In zijn memorie van antwoord beweert de Ministerraad dat de A.I.O.M.S. ook hier de voornaamste doelstelling van de in het geding zijnde bepaling miskent, namelijk de terugvordering van de onterecht verleende prestaties, ongeacht de oorzaak van de onverschuldigde betaling. Verre van de verzorgingsinstelling die de honoraria int en de geneesheer die aansprakelijk is voor onverschuldigde bedragen op voet van gelijkheid te stellen, heeft artikel 47 van de wet van 20 december 1995 het mogelijk gemaakt dat de verzorgingsinstelling de geneesheer oproept tot vrijwaring met het oog op het verkrijgen van de terugbetaling van de bedragen die door hem werden geïnd, en tot de terugbetaling waarvan zij zou worden veroordeeld.

A.8.3. Hij betwist ook dat de sancties die het ziekenhuis treffen zwaarder zouden zijn dan de sancties voor de geneesheer die in de fout is gegaan : de kosten *sensu stricto* van het ziekenhuis worden immers door de ziekte- en invaliditeitsverzekering gefinancierd. Het is enkel bij gebrek aan die financiering van de verpleegdagprijs dat artikel 139bis van de wet op de ziekenhuizen toestaat een deel ervan ten laste van de medische honoraria te leggen.

Het is geenszins aangetoond dat die tenlasteneming dermate significant zou zijn, en zulks in een meerderheid van de ziekenhuizen, dat de bestaande wetgeving zou moeten worden aangepast vanwege een vermeende discriminatie die niet verantwoord is ten aanzien van die ziekenhuizen, terwijl de precieze regels voor die tenlasteneming statutair of bij overeenkomst tussen de geneesheren en het ziekenhuis zijn vastgelegd.

Overigens, zoals uit onderhavige zaak blijkt, is het in de eerste plaats de geneesheer die ertoe gehouden is te betalen en niet het ziekenhuis, dat daartoe slechts zal worden verplicht wanneer de zorgverstrekker in gebreke blijft; het risico van insolventie is inherent aan elk systeem van terugvordering van onverschuldigde bedragen, doch niets schijnt zich te verzetten tegen de toepassing van artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek.

A.8.4. Gelet op het technisch karakter van de controles kunnen, volgens de Ministerraad, noch het RIZIV, noch de verzekeringsinstellingen vóór de terugbetaling nagaan of alle voorwaarden die ten aanzien van de prestatie en de verstrekker ervan werden vastgesteld, in acht werden genomen. Er werden weliswaar (medische en administratieve) controlediensten opgericht maar de eerste verplichting om slechts getuigschriften uit te schrijven voor prestaties waartoe hij gemachtigd is, volgens de voorgeschreven voorwaarden en vormen, ligt duidelijk bij de zorgverstrekker zelf en die voorwaarden en vormen kunnen ook worden gecontroleerd door de beheerders van verzorgingsinstellingen, in het bijzonder wanneer het, zoals te dezen, om kleine instellingen gaat.

- B -

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de « Association intercommunale d'oeuvres médico-sociales de la région de Marche-en-Famenne » (A.I.O.M.S.)*

B.1.1. De Ministerraad maakt voorbehoud ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de A.I.O.M.S. omdat de beslissing van het daartoe bevoegde orgaan en de statuten van de vereniging niet werden voorgelegd.

B.1.2. De voormelde beslissing werd gevoegd bij de memorie van tussenkomst en de statuten van de vereniging werden aan het Hof medegedeeld op 9 maart 2000.

B.1.3. De Ministerraad is ook van oordeel dat de vereniging niet doet blijken van het vereiste belang voor de tussenkomst ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag en dat, indien de tweede vraag haar werkelijk aanbelangt, die vraag niet ontvankelijk is omdat zij betrekking heeft op een onbestaand geschil.

B.1.4. Het voor de verwijzende rechter hangende geschil is bij hem aanhangig gemaakt door het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten (N.V.S.M.), dat de terugbetaling wenst te krijgen van bedragen die het heeft uitgekeerd voor medische zorg verstrekt door de geneesheer die het heeft gedagvaard en die, wanneer hij die zorg heeft verstrekt, niet

gemachtigd was om dat te doen en althans voor een deel zijn activiteit uitoefende in instellingen die aan de vereniging toebehoorden en door haar werden beheerd.

In zoverre de eerste prejudiciële vraag betrekking heeft op de verplichting tot terugbetaling die door de in het geding zijnde bepaling aan de zorgverstrekkers wordt opgelegd, heeft zij niets uit te staan met de situatie van de intercommunale vereniging.

In zoverre de tweede prejudiciële vraag betrekking heeft op de verplichting tot terugbetaling die door dezelfde bepaling wordt opgelegd aan de verzorgingsinstellingen, raakt zij rechtstreeks de situatie van de vereniging die de voormelde instellingen beheert.

Het feit dat die vereniging geen partij is in het geschil voor de feitenrechter en dat de rechter die vraag stelt «uit voorzorg [...], aangezien het N.V.S.M. zich het recht voorbehoudt die [instellingen] te vervolgen door ze in deze zaak op te roepen met het oog op hun veroordeling voor een gedeelte van de terugvordering die hier in het geding is » (verwijzend vonnis, p. 13), is niet voldoende om vast te stellen dat de tussenkommende partij niet van het vereiste belang zou doen blijken.

B.1.5. De tussenkomsst van de A.I.O.M.S. is ontvankelijk in zoverre zij betrekking heeft op de tweede prejudiciële vraag.

### *Ten gronde*

B.2.1. Artikel 97 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, zoals het was geformuleerd ten tijde van de feiten die in aanmerking worden genomen in het geschil naar aanleiding waarvan aan het Hof een vraag wordt gesteld, bepaalde :

«Onder voorbehoud van het bepaalde in het tweede lid van dit artikel, is hij die, ten gevolge van een vergissing of bedrog, ten onrechte prestaties heeft ontvangen van de verzekering voor geneeskundige verzorging, van de uitkeringsverzekering of van de moederschapsverzekering, verplicht de waarde ervan te vergoeden aan de verzekeringsinstelling die ze heeft verleend. De waarde van de aan een rechthebbende ten onrechte uitgekeerde prestaties dient evenwel terugbetaald te worden door diegene die de verzorging heeft verstrekt of verklaard heeft ze te hebben verstrekt indien het onverschuldigd

zijn van de prestaties te wijten is aan het feit dat hij daarvoor de hoedanigheid niet bezat of zich, ten gevolge van een vergissing of bedrog, niet geschikt heeft naar de wets- of verordeningsbepalingen die hij moet naleven; indien evenwel de erelonen met betrekking tot de ten onrechte uitgekeerde prestaties niet werden betaald, zijn de verstrekker van de verzorging en de rechthebbende aan wie de verzorging werd verstrekt hoofdelijk aansprakelijk voor de terugbetaling van de ten onrechte uitgekeerde prestaties. De prestaties vermeld op getuigschriften, facturen of magnetische dragers, die niet werden ingediend of verbeterd overeenkomstig de in de terzake door de Koning of bij verordening vastgestelde modaliteiten, worden beschouwd als ten onrechte uitgekeerde prestaties en dienen derhalve te worden terugbetaald door de betrokken zorgverstreker, dienst of inrichting.

Indien de ten onrechte uitgekeerde prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging langs het stelsel van de betalende derde werden uitbetaald, dienen zij terugbetaald te worden door de verstrekker van de verzorging of door de natuurlijke persoon of rechtspersoon die ze voor eigen rekening geïnd heeft, tenzij het onverschuldigd zijn van de prestaties te wijten is aan het feit dat, buiten medeweten van voornoemde personen, diegene die de verzorging genoten heeft de hoedanigheid van rechthebbende niet bezat of zich niet geschikt heeft naar de wets- of verordeningsbepalingen. In deze laatste gevallen dienen de prestaties terugbetaald te worden door diegene die de verzorging genoten heeft.

Alle terugvorderingen van onverschuldigde betalingen, voortvloeiend uit dit artikel, kunnen ingeleid worden volgens de procedure voorzien bij artikel 704, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

Alle ten onrechte betaalde prestaties worden op een bijzondere rekening geboekt. Die prestaties worden teruggevorderd door de verzekeringsinstelling die ze heeft toegekend binnen de door de Koning bepaalde termijnen en met alle middelen, de gerechtelijke inbegrepen.

De Koning kan echter de verzekeringsinstelling ervan vrijstellen bepaalde zeer geringe bedragen terug te vorderen, overeenkomstig de modaliteiten en binnen de perken die Hij vaststelt.

Indien door de Dienst voor administratieve controle wordt vastgesteld, hetzij dat een onrechtmatige betaling werd verricht, hetzij dat een prestatie moet worden betaald of aangevuld, kan de verzekeringsinstelling binnen twee maanden na de in artikel 94 bepaalde kennisgeving, het eventuele geschil aanbrengen voor de Arbeidsrechtbank.

De Koning kan, in sommige gevallen van aansluiting of inschrijving in een verkeerde hoedanigheid, de rechthebbende die ten onrechte prestaties heeft ontvangen, vrijstellen de waarde ervan terug te betalen. In dit geval, kan Hij eveneens voorzien in de niet terugbetaling van de ten onrechte ontvangen bijdragen.

Deze bepaling is niet toepasselijk indien de aansluiting of de inschrijving in een verkeerde hoedanigheid het gevolg is van bedrieglijke handelingen. »

B.2.2. Uit de eerste prejudiciële vraag en uit de motivering van het verwijzend vonnis blijkt dat de vraag is of het voormelde artikel 97, eerste lid, tweede zin, een discriminerende behandeling inhoudt van de zorgverstrekkers die het beoogt, aan wie een goederenberoving zou worden opgelegd ter waarde van de onterecht aan een rechthebbende toegekende prestaties, wanneer het niet verschuldigd zijn van die toekenning voortvloeit uit het feit dat zij niet de kwalificatie zouden hebben om die zorg te verstrekken of wanneer zij bedrog of een fout zouden hebben begaan, terwijl de administratie en de rechter aan de andere rechtsonderhorigen sancties kunnen opleggen die «aanpasbaar [zijn], overeenkomstig de beginselen en de gebruiken inzake de personalisering van de niet-privaatrechtelijke straffen».

Uit het geheel van de zaak, zoals  $\alpha$  aan het Hof wordt voorgelegd, blijkt dat de betaling van de tegemoetkoming door de verzekeringsinstelling en de vaststelling van de onrechtmatige nomenclatuurschrijving als zodanig niet in betwisting is. Het Hof beperkt dienvolgens zijn onderzoek tot de vermelde vergelijking.

B.2.3. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.3.1. De wet van 9 augustus 1963 bepaalt dat de terugvordering, door de verzekeringsinstelling, van de bedragen die ten onrechte zijn uitgekeerd, als gevolg van een vergissing of bedrog, in beginsel gebeurt ten laste van de persoon, «rechthebbende» genoemd, die de terugbetaling van de hem verstrekte zorg heeft gekregen en die ervoor heeft betaald (artikel 97, eerste lid, eerste zin) of, in de zogenaamde derdebetalersregeling, ten laste van de zorgverstrekker of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die de bedoelde bedragen voor eigen rekening heeft ontvangen (althans wanneer de persoon die de zorg heeft gekregen, de hoedanigheid van rechthebbende heeft, overeenkomstig de van toepassing zijnde wets- en verordeningsbepalingen) (artikel 97, tweede lid).

B.3.2. Wat de betrekkingen betreft tussen de verzekeringsinstelling en degene die van haar een ten onrechte betaald bedrag heeft ontvangen, is die regel geïnspireerd op het algemene beginsel dat is opgenomen in artikel 1376 van het Burgerlijk Wetboek : «Hij die bij vergissing of met zijn weten iets ontvangen heeft dat hem niet verschuldigd was, is verplicht het terug te geven aan degene van wie hij het ontvangen heeft zonder dat het verschuldigd was ». Zoals de Raad van State in zijn advies voorafgaand aan de wet van 9 augustus 1963 stelde (*Parl. St.*, Kamer, 1962-1963, nr. 527/1, p. 56), vloeit daaruit een zuiver burgerlijke rechtsvordering voort : «de terugbetaling van niet verschuldigde verstrekkingen is noch een administratieve sanctie, noch een strafsanctie »; de aard van die vordering wordt niet gewijzigd door het feit dat de verzekeringsinstelling ertoe gehouden is de vordering in te leiden.

B.4.1. De bepaling die is opgenomen in artikel 97, eerste lid, tweede zin, krachtens welke, buiten de derdebetalersregeling - dus wanneer de verzekeringsinstelling heeft terugbetaald aan een sociaal verzekerde die zelf de honoraria heeft betaald die door de zorgverstreker zijn gevraagd -, de waarde van de onterecht aan een rechthebbende verleende «prestaties » moet worden terugbetaald door de zorgverstreker wanneer het niet verschuldigd zijn van de «prestaties » voortvloeit uit het feit dat hij niet de vereiste kwalificaties had om die zorg te verstrekken of zich, als gevolg van een fout of bedrog, niet had geschikt naar de wets- en verordeningsbepalingen, valt daarentegen niet onder het mechanisme van de terugvordering van onverschuldigde bedragen. De terugvordering van aan de rechthebbende gestorte bedragen gebeurt immers niet te zijnen laste, maar ten laste van de zorgverstreker.

Die bepaling, ontstaan ingevolge de wijziging van artikel 97 door de wet van 7 juli 1976, vloeit voort uit het feit dat de wetgever het standpunt heeft aanvaard van de verzekeringsinstellingen (tot dan ertoe gehouden de terugbetaling te vorderen bij de rechthebbende, zelfs indien hij geen enkele aansprakelijkheid in die aangelegenheid had) die «oordeelden dat men net als in de derdebetalersregeling de terugbetaling zou moeten kunnen vorderen van de verzorgingsverstreker die fout of nalatig is geweest en dat bedragen die niet terugvorderbaar blijken te zijn, niet bij hun administratiekosten zouden mogen komen » (*Parl. St.*, Kamer, 1975-1976, nr. 877/1, p. 3).

B.4.2. Door te beogen «de terugbetaling ten laste te leggen van degene die de vergissing begaan heeft of het bedrog gepleegd heeft» (*Parl. St.*, Senaat, 1975-1976, nr. 901-2, p. 5), preciseert de in het geding zijnde bepaling de aansprakelijkheid van degene wiens gedrag (bedrog of vergissing) ertoe heeft geleid dat die betaling onterecht is gebeurd. Een dergelijke bepaling wijkt niet fundamenteel af van het gemeen recht. Ofwel is het de auteur zelf van dat gedrag - de zorgverstrekker - die de onterechte betaling heeft ontvangen, en zijn verplichting tot terugbetaling wordt in dat geval verantwoord door het gemeenrechtelijk mechanisme van de terugvordering van onverschuldigde bedragen; ofwel is het de persoon die de verzorging heeft gekregen die bedragen heeft ontvangen waarvan de betaling onterecht is door het feit dat die zorgverstrekker heeft gehandeld zonder de vereiste kwalificatie te bezitten of zich niet heeft geschikt naar de verordeningsbepalingen die hij dient na te leven, en in dat geval beschikt de verzekeringsinstelling (die gemachtigd is de onterecht door haar «terugbetaalde» sommen terug te vorderen van de zorgverstrekker wiens prestatie tot die terugbetaling heeft geleid terwijl die zorgverstrekker niet de voorwaarden vervulde die de wet hem oplegt) over een rechtstreekse vordering die een terugvordering van onterecht betaalde bedragen met een bijzondere regeling inzake burgerlijke aansprakelijkheid combineert. De strengheid van het systeem, wanneer de tekortkoming geen ernstige fout vormt, is niet voldoende om het als repressief te kwalificeren. Het gemeen recht heeft ook ernstige gevolgen voor degene die een betaling heeft ontvangen waarvan hij niet wist dat ze niet verschuldigd was of die het ongeluk heeft gehad door een lichte fout grote schade te veroorzaken. De voorwaarden die de zorgverstrekker dient te vervullen opdat de kosten door de verzekering zouden worden gedekt, hebben geen repressieve grond, maar gaan uit (op voorwaarde dat zij pertinent zijn, wat te dezen niet in het geding is) van de noodzaak de ziekte- en invaliditeitsverzekering, dat wil zeggen de openbare financiën, te beschermen tegen degenen die haar ten gronde zouden kunnen richten door hun onachtzaamheid of misbruik, door middel van een controlesysteem dat niet doeltreffend kan zijn zonder een zekere rigiditeit. Zoals de Ministerraad erop wijst, maakt de in het geding zijnde bepaling het mogelijk de terugvordering van onterecht verleende prestaties te waarborgen.

B.5. De eerste prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

B.6.1. Volgens de tweede prejudiciële vraag en volgens de motivering van het verwijzingsvonnis, zou de in het geding zijnde bepaling een verschil in behandeling veroorzaken tussen «de verzorgingsinstellingen die een rechtstreekse tegemoetkoming van de



verzekering [...] hebben ontvangen» en de andere rechtsonderhorigen, waarbij enkel aan de eerstvermelde een aldus door de rechter genoemde beroving van goederen kan worden opgelegd terwijl zij niets uit te staan zouden hebben met het gedrag dat geleid heeft tot de in de in het geding zijnde bepaling bedoelde onverschuldigde betalingen.

Uit de in de vraag gebruikte bewoordingen kan niet worden afgeleid of de rechter zich in de hypothese van de derdebetalersregeling plaatst (artikel 97, tweede lid) of erbuiten (artikel 97, eerste lid).

B.6.2. Wanneer de persoon van wie de terugbetaling van de verzekeringstegemoetkoming wordt gevorderd, degene is die die prestaties heeft ontvangen - zoals, in de derdebetalersregeling, een verzorgingsinstelling -, is de in het geding zijnde maatregel, om de *sub* B.3.1 en B.3.2 uiteengezette redenen, een terugvordering van onverschuldigde bedragen die de grondwettigheidstoets doorstaat.

B.6.3. De tweede prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

B.7. Wat ten slotte de verwijzing in de twee prejudiciële vragen naar artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens betreft, stelt het Hof vast dat de verzoekende partijen daaruit geen enkel argument afleiden dat verschilt van die welke ze uit de door hen aangevoerde grondwetsbepalingen afleiden. De evenredigheidstoetsing maakt overigens deel uit van het onderzoek van de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (zie B.2.3).

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 97, eerste lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, in de redactie die eraan was gegeven door de wet van 27 juni 1969,

1. schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre het bepaalt dat de waarde van de onterecht aan een rechthebbende toegekende prestaties wordt terugbetaald door degene die de verzorging heeft verstrekt of verklaard heeft ze te hebben verstrekt indien vastgesteld is dat het onverschuldigd zijn van de prestaties te wijten is aan het feit dat hij daarvoor de hoedanigheid niet bezat of zich, ten gevolge van een vergissing of bedrog, niet geschikt heeft naar de wets- of verordeningsbepalingen die hij moet naleven;

2. schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre het, onder de voorwaarden die het bepaalt, toestaat onterecht betaalde verzekeringsprestaties van de verzorgingsinstellingen terug te vorderen.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 11 oktober 2000.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior