

Onderwerp:	<b>Verbod op reformatio in peius</b>
Samenvatting:	<p>In deze zaak is de vraag aan de orde of het verbod op reformatio in peius zonder meer moet worden toegepast, indien een verzekerde niet of op veel minder AWBZ-zorg is of was aangewezen, terwijl in het primaire indicatiebesluit wel of teveel AWBZ-zorg is geïndiceerd.</p> <p>Het College is van oordeel dat het verbod van reformatio in peius niet <i>zondermeer</i> moet worden toegepast. Het CIZ zal naar het oordeel van het College eerst moeten beoordelen of er sprake is van een (on)geoorloofde reformatio in peius, in het licht van 'de in de casus genoemde' overwegingen. Daarbij spelen naar het oordeel van het College zorginhoudelijke afwegingen, zoals het <i>mogelijk antirevaliderend effect</i> en/of de <i>mogelijk schadelijke gevolgen</i> die inzet van de indicatie voor de gezondheid van verzekerde zou kunnen hebben, een belangrijke rol.</p> <p>Het College is van oordeel dat het uitgangspunt dient te zijn dat verzekerde de vormen van zorg (functies) in hun juiste omvang (klasse) krijgt waar hij op is aangewezen.</p>
Soort uitspraak:	IgA = indicatiegeschil AWBZ
Datum:	26 april 2011
Uitgebracht aan:	CIZ

Onderstaand de volledige uitspraak.

### Het geschil

Verzekerde is een 71-jarige alleenstaande vrouw. Zij is bekend met meerdere somatische aandoeningen, zoals artrose, diabetes en geringe aortaklepstenose.

Op 8 december 2009 heeft de gemachtigde van verzekerde een indicatie aangevraagd voor de functies Persoonlijke verzorging, Verpleging en Begeleiding.

U hebt op 22 december 2010 aan verzekerde een indicatie toegekend voor de functie Persoonlijke verzorging klasse 3 van 22 december 2010 tot 22 december 2015.

Namens verzekerde is met een brief gedateerd 7 januari 2011 tegen dit besluit bezwaar aangetekend. De gemachtigde van verzekerde maakt bezwaar tegen het niet afgeven van een indicatie voor de functie Begeleiding. In het bezwaarschrift betoogt hij dat verzekerde begeleiding nodig heeft die gelijk staat aan klasse 6.

Tijdens het onderzoek in de bezwaarprocedure is gebleken dat verzekerde een andere huisarts heeft genomen. U heeft aan verzekerde een verzoek gedaan om u te machtigen bij deze nieuwe huisarts medische informatie op te mogen vragen. Op dit verzoek heeft u tot het moment van het opstellen van de conceptbeslissing op bezwaar d.d. 16 maart 2011 geen reactie gekregen. De meest recente informatie over verzekerde dateert van 17 december 2010. U bent van oordeel dat deze informatie voldoende recent is om te komen tot een indicatiebesluit.

Er heeft geen hoorzitting plaatsgevonden.

Op grond van de hernieuwde beoordeling van de aanvraag bent u van oordeel dat het bezwaar ongegrond is. U bent zelfs van oordeel dat verzekerde helemaal niet op AWBZ-zorg is aangewezen maar op grond van het verbod op reformatio in peius laat u het indicatiebesluit van 22 december 2010 in stand.

### **Wet- en regelgeving**

In dit geschil zijn de volgende bepalingen van belang.

#### *Algemene wet bijzondere ziektekosten (AWBZ)*

##### AWBZ

Op grond van artikel 9b, eerste lid AWBZ bestaat slechts aanspraak op zorg, aangewezen ingevolge artikel 9a, eerste lid, als en gedurende de periode waarvoor het bevoegde indicatieorgaan op een door de verzekerde ingediende aanvraag heeft besloten dat deze naar aard, inhoud en omvang op die zorg is aangewezen.

#### *Besluit zorgaanspraken AWBZ (Bza)*

Ingevolge artikel 2, eerste en derde lid Bza bestaat slechts aanspraak op AWBZ-zorg, als deze zorg niet kan worden bekostigd op grond van een andere wettelijke regeling (...) en voor zover de verzekerde, gelet op zijn behoefte en uit een oogpunt van doelmatige zorgverlening, redelijkerwijs daarop is aangewezen.

#### Artikel 4 Bza

Persoonlijke verzorging omvat het ondersteunen bij of het overnemen van activiteiten op het gebied van de persoonlijke verzorging in verband met een somatische, psychogeriatrische of psychiatrische aandoening of beperking, of een verstandelijke, lichamelijke of zintuiglijke handicap, gericht op het opheffen van een tekort aan zelfredzaamheid, te verlenen door een instelling.

#### Artikel 5 Bza

Verpleging omvat verpleging in verband met een somatische of psychogeriatrische aandoening of beperking of een lichamelijke handicap, gericht op herstel of voorkoming van verergering van de aandoening, beperking of handicap, te verlenen door een instelling.

#### Artikel 6 Bza

Op grond van artikel 6, eerste lid Bza omvat begeleiding door een instelling te verlenen activiteiten aan verzekerden met een somatische, psychogeriatrische of psychiatrische aandoening of beperking, of een verstandelijke, lichamelijke of zintuiglijke handicap die matige of zware beperkingen hebben op het terrein van:

- de sociale zelfredzaamheid
- het bewegen en verplaatsen,
- het psychische functioneren,
- het geheugen en de oriëntatie, of
- die matig of zwaar probleemgedrag vertonen.

De activiteiten, bedoeld in het eerste lid, zijn gericht op bevordering, behoud of compensatie van de zelfredzaamheid en strekken tot voorkoming van opname in een instelling of verwaarlozing van de verzekerde. (Artikel 6, tweede lid Bza.)

De activiteiten, bedoeld in het eerste lid, bestaan uit:

- het ondersteunen bij of het oefenen met vaardigheden of handelingen,
- het ondersteunen bij of het oefenen met het aanbrengen van structuur of het voeren van regie, of
- het overnemen van toezicht op de verzekerde. (Artikel 6, derde lid Bza.)

#### Zorgindicatieregeling

Sinds 1 januari 2011 kan, Ingevolge artikel 1 Zir, een indicatiebesluit een geldigheidsduur van maximaal vijftien jaar krijgen.

#### Beleidsregels

U hebt de Beleidsregels Indicatiestelling AWBZ-zorg gehanteerd, zoals vastgesteld door de Staatssecretaris van VWS per 1 april 2007 en voor het laatst gewijzigd zijn per 1 januari 2011.

## **Medische beoordeling**

Voor een medische beoordeling van het geschil heeft de medisch adviseur van het College kennisgenomen van de stukken. Op basis van dat dossier deelt de medisch adviseur het volgende mee.

### *Persoonlijke verzorging*

De meest recent beschikbare informatie over verzekerde is afkomstig van de vorige huisarts van verzekerde en dateert van 17 december 2010. De medisch adviseur is het eens met het CIZ dat daarmee gegevens van voldoende recente datum zijn om de grondslag somatische aandoening en de geobjectiveerde beperkingen in kaart te brengen.

De medisch adviseur is het met u eens dat u in de bezwaarfase oordeelt dat er bij verzekerde op grond van de slijtageverschijnselen aan de grote gewrichten een lichte mobiliteitsbeperking aannemelijk is. Deze beperking is echter niet zodanig dat een indicatie voor de functie persoonlijke verzorging noodzakelijk is. Tijdens het douchen, afdrogen en aan- en uitkleden zou verzekerde gebruik kunnen maken van een douchezitje of douchestoel. Ten aanzien van de overige aandoeningen geldt dat ze niet actueel meer zijn of geen aanleiding geven tot het afgeven van een indicatie voor de functie persoonlijke verzorging. Er bestaat geen recht op een indicatie voor de functie Persoonlijke verzorging.

### *Verpleging*

De medisch adviseur is het met u eens dat u de functie verpleging afwijst, vanwege het ontbreken van aandoeningen waarvoor verpleegtechnische handelingen nodig zijn. Er bestaat daarom geen recht op een indicatie voor de functie verpleging.

### *Begeleiding*

Om in aanmerking te komen voor de functie Begeleiding dient te zijn vastgesteld dat er bij verzekerde sprake is van matige tot zware beperkingen op het terrein van de sociale zelfredzaamheid, bewegen en verplaatsen, probleemgedrag, psychisch functioneren of geheugen- en oriëntatiestoornissen. De medisch adviseur is het eens met uw oordeel dat er geen matige of ernstige beperkingen zijn op één van deze terreinen. Er bestaat daarom geen recht op een indicatie voor de functie Begeleiding.

De medisch adviseur merkt nog op dat nu u de oorspronkelijke indicatie handhaaft op basis van het verbod op "reformatio in peius", verzekerde zorg krijgt waar ze niet op is aangewezen gedurende vijf jaar. Bovendien kan uit de opmerkingen van de CIZ-arts worden geconcludeerd dat er zelfs sprake is van een antirevaliderende werking, waardoor verzekerde onnodig afhankelijk blijft van zorg.

## **Juridische beoordeling**

De vraag die beantwoord moet worden is of het bestreden indicatiebesluit op grond van de geldende regelgeving juist is en zorgvuldig tot stand is gekomen.

In deze zaak dient met name de vraag te worden beantwoord of verzekerde is aangewezen op AWBZ-zorg. Gelet op het advies van de medisch adviseur is het College het met u eens dat verzekerde niet is aangewezen op AWBZ-zorg.

Het College merkt het volgende op met betrekking tot de toepassing van het verbod op reformatio in peius:

In artikel 7:11 Algemene Wet Bestuursrecht is het verbod op reformatio in peius neergelegd. Op grond van dit verbod mag een bezwaarschrift er in beginsel niet toe leiden dat u de heroverweging gebruikt om een verslechtering van de positie van verzekerde te bereiken. Wijziging ten nadele van verzekerde kan echter wel plaatsvinden als u, ook buiten het kader van de bezwaarprocedure, de bevoegdheid zou hebben om het besluit in te trekken of te wijzigen. Nieuwe informatie en/of gewijzigde omstandigheden kunnen aanleiding zijn om een besluit te herzien.

Bij de beoordeling of een besluit, ook los van bezwaar, mag worden herzien ten nadele van de verzekerde, zal ondermeer van belang zijn of dit besluit onjuist was, of dit kenbaar was

voor de verzekerde en of dit aan de verzekerde dan wel aan het bestuursorgaan te verwijten valt. Ook is van belang welke gevolgen de intrekking of wijziging voor de verzekerde zal hebben. De herzieningsbevoegdheid vindt zijn grenzen in de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Het hoeft niet altijd om een evident onjuist besluit te gaan. Het College is van oordeel dat een foute indicatie, ook al was deze niet evident onjuist, in ieder geval voor de toekomst ingetrokken moet kunnen worden als u daarbij rekening houdt met reeds ingezette zorg of verplichtingen die zijn aangegaan. In zo'n geval kunt u een overgangs- of afbouwregeling treffen.

In deze zaak constateert u in de conceptbeslissing dat verzekerde niet op AWBZ-zorg is aangewezen en dat u onterecht een indicatie hebt toegekend voor de functie Persoonlijke verzorging klasse 3. U bent van plan om op grond van het verbod van reformatio in peius het primaire indicatiebesluit in stand te laten. Dit betekent dat verzekerde gedurende 5 jaar zorg krijgt waar zij niet op is aangewezen en die, gelet op het medisch advies, zelfs anti-revaliderend kan werken. Het College merkt nog op dat u per 1 januari 2011 zelfs een indicatiebesluit mag afgeven met een geldigheidsduur van 15 jaar. Het wordt daarom steeds belangrijker dat u een indicatiebesluit afgeeft met zorg waarop verzekerde is aangewezen.

Het College benadrukt dat, als bij de heroverweging in bezwaar blijkt dat verzekerde *niet* of op *minder* AWBZ-zorg is of was aangewezen, terwijl in het primaire indicatiebesluit *wél* of *teveel* AWBZ-zorg is geïndiceerd, dit niet betekent dat het verbod van reformatio in peius *zondermeer* moet worden toegepast. U zult naar het oordeel van het College eerst moeten beoordelen of er sprake is van een (on)geoorloofde reformatio in peius, in het licht van bovenstaande overwegingen. Daarbij spelen naar het oordeel van het College zorginhoudelijke afwegingen, zoals het *mogelijk antirevaliderend effect* en/of de *mogelijk schadelijke gevolgen* die inzet van de indicatie voor de gezondheid van verzekerde zou kunnen hebben, een belangrijke rol. Het College is van oordeel dat het uitgangspunt dient te zijn dat verzekerde de vormen van zorg (functies) in hun juiste omvang (klasse) krijgt waar hij op is aangewezen.

Het College raadt u aan om de toepassing van het verbod van reformatio in peius in deze zaak nogmaals te bezien, met inachtneming van het voorgaande.

Mocht u tot de conclusie komen dat het verbod van reformatio in peius niet van toepassing is, dan adviseert het College u om het nadelige(r) besluit te nemen los van de bezwaarschriftprocedure, in verband met de rechtsbeschermingmogelijkheden van verzekerde. Het College raadt u aan te onderzoeken wat de gevolgen van de intrekking van de indicatie voor verzekerde zijn en wijst u op de mogelijkheid van een afbouwperiode. Indien u van oordeel bent dat de indicatie niet per direct gestopt kan worden raadt het College u aan de indicatie uiterlijk drie maanden na de datum van het afgeven van het te nemen besluit te laten eindigen.

#### **Advies van het College**

Op grond van het vorenstaande is het College van oordeel dat uw beslissing juist is. Het College raadt u aan uw conceptbeslissing op bezwaar aan te passen met inachtneming van het voorgaande.