

ANONIEM BINDEND ADVIES

Partijen : A te B tegen C te D
Zaak : Farmaceutische zorg, APD-tabletten, voortzetting onverplichte
vergoeding
Zaaknummer : 2010.00672
Zittingsdatum : 2 februari 2010

Geschillencommissie Zorgverzekeringen (prof. mr. A.I.M. van Mierlo (voorzitter), mr. drs. P.J.J. Vonk en mr. H.P. Ch. van Dijk)

(Voorwaarden zorgverzekering 2009 en 2010, artt. 10 en 11 Zvw, 2.8 Bzv, 2.5 en bijlage 1 Rzv, Voorwaarden aanvullende ziektekostenverzekering 2009 en 2010)

1. Partijen

A te B hierna te noemen: verzoeker,

tegen

C te D hierna te noemen: de ziektekostenverzekeraar.

2. De verzekeringssituatie

- 2.1. Ten tijde van de onderhavige kwestie was verzoeker bij de ziektekostenverzekeraar verzekerd tegen ziektekosten op basis van de Standaard Zorgverzekering (hierna: de zorgverzekering), een verzekering als bedoeld in artikel 1, onderdeel d, Zorgverzekeringswet (verder: Zvw). Verder was ten behoeve van verzoeker bij de ziektekostenverzekeraar de aanvullende ziektekostenverzekering Aanvullend Classic afgesloten (hierna: de aanvullende ziektekostenverzekering). Beide verzekeringen zijn schadeverzekeringsovereenkomsten als bedoeld in artikel 7:925 van het Burgerlijk Wetboek (verder: BW).

3. De bestreden beslissing en het verloop van het geding

- 3.1. Verzoeker heeft bij de ziektekostenverzekeraar aanspraak gemaakt op voortgezette verstrekking of vergoeding van APD-tabletten (hierna: de aanspraak), welke aanspraak bij beslissing van 25 november 2009 is afgewezen.
- 3.2. Verzoeker heeft aan de ziektekostenverzekeraar om heroverweging van voormelde beslissing gevraagd. Bij brief van 4 januari 2010 heeft de ziektekostenverzekeraar aan verzoeker medegedeeld zijn beslissing te handhaven.
- 3.3. De Ombudsman Zorgverzekeringen heeft nadien bemiddeld. Dit heeft ertoe geleid dat de ziektekostenverzekeraar heeft besloten de kosten van het middel onverplicht te vergoeden tot en met 30 september 2010.
- 3.4. Bij aanmeldingsformulier van 31 augustus 2010 heeft verzoeker de Geschillencommissie Zorgverzekeringen (hierna: de commissie) verzocht te bepalen dat de ziektekostenverzekeraar gehouden is de aanspraak alsnog in te willigen (hierna: het verzoek).
- 3.5. Na daartoe in de gelegenheid te zijn gesteld, is door verzoeker het verschuldigde entreegeld ad € 37,-- voldaan, waarna de commissie de ziektekostenverzekeraar de mogelijkheid heeft geboden op de stellingen van verzoeker te reageren. Bij dit verzoek waren afschriften van de door verzoeker aan de commissie overgelegde stukken gevoegd.

- 3.6. De ziektekostenverzekeraar heeft de commissie bij brief van 23 november 2010 zijn standpunt kenbaar gemaakt. Een afschrift hiervan is op 26 november 2010 aan verzoeker gezonden.
- 3.7. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld zich te doen horen. Verzoeker heeft op 8 december 2010 schriftelijk medegedeeld mondeling gehoord te willen worden. De ziektekostenverzekeraar heeft op 20 januari 2011 telefonisch medegedeeld telefonisch te willen worden gehoord.
- 3.8. Bij brief van 26 november 2010 heeft de commissie het College voor zorgverzekeringen (hierna: het CVZ) verzocht om advies, als bedoeld in artikel 114, lid 3, Zvw. Bij brief van 13 januari 2011 heeft het CVZ (zaaknummer 2010139424) bij wege van voorlopig advies de commissie geadviseerd het verzoek, voor zover dat ziet op de zorgverzekering, af te wijzen omdat op grond van de voorwaarden van de zorgverzekering in samenhang met de Regeling zorgverzekering geen aanspraak op vergoeding van APD-tabletten bestaat. Een afschrift van het CVZ-advies is op 14 januari 2011 aan partijen gezonden.
- 3.9. Verzoeker is op 2 februari 2011 in persoon gehoord. De ziektekostenverzekeraar heeft telefonisch aan de hoorzitting deelgenomen. Partijen zijn daarbij in de gelegenheid gesteld te reageren op het advies van het CVZ.
- 3.10. Tijdens de hoorzitting heeft de commissie de ziektekostenverzekeraar in overweging gegeven voor verzoeker een afspraak met de medisch adviseur in te plannen. Bij brief van 11 februari 2011 heeft de ziektekostenverzekeraar de commissie medegedeeld dat de medisch adviseur een gesprek met verzoeker niet zinvol acht aangezien APD-tabletten geen rationele farmacotherapie zijn. Een kopie van deze reactie is op 15 februari 2011 aan verzoeker gezonden. De commissie ziet op basis van de opstelling van de ziektekostenverzekeraar geen andere mogelijkheid dan uitspraak te doen over het aan haar voorgelegde verzoek.
- 3.11. Bij brief van 14 maart 2011 heeft de commissie het CVZ een afschrift van het verslag van de hoorzitting en de nagekomen stukken toegezonden met het verzoek mede te delen of het verslag aanleiding geeft tot aanpassing van het voorlopig advies. In reactie daarop heeft het CVZ bij brief van 22 maart 2011 de commissie medegedeeld dat het verslag geen aanleiding vormt tot aanpassing van zijn advies en dat het voorlopig advies als definitief kan worden beschouwd.
4. Het standpunt en de conclusie van verzoeker
- 4.1. Verzoeker lijdt aan de ziekte van Kahler (multiple myeloma). Al circa twaalf jaar gebruikt hij op voorschrift van de behandelend specialist tweemaal daags APD-tabletten. Verzoeker heeft tijdelijk andere geneesmiddelen gebruikt – Ostac 520 en Bonafos –, maar moest daar mee stoppen vanwege de bijwerkingen. Toediening door middel van een infuus, ongeveer tien maal per jaar in dagopname, zou ten laste van de Diagnose Behandel Combinatie (DBC) komen, maar wordt afgeraden aangezien bij verzoeker tevens sprake is van gebruik van Thalidomide. Daardoor kan het risico op renale dysfunctie toenemen. Bovendien mag intraveneuze toediening onder deze omstandigheden gedurende maximaal twee jaar plaatsvinden.

- 4.2. Verzoeker beroept zich op het sinds jaren bestaande vergoedingsbeleid en op een brief van de rechtsvoorganger van de ziektekostenverzekeraar van 18 mei 2000, waarin wordt gesteld: "De toestemming geldt voor onbepaalde termijn".
- 4.3. Ter zitting is door verzoeker aangevoerd dat hij naast de APD-tabletten ook Thalidomide gebruikt. Dit middel geeft veel bijwerkingen. De combinatie van Thalidomide met een APD-infuus, zoals de ziektekostenverzekeraar suggereert, brengt gezondheidsrisico's met zich, zo heeft verzoeker via het internet achterhaald. Dit staat ook in het CVZ-advies. Het bevreedt verzoeker dan ook dat de APD-tabletten niet worden aangemerkt als rationele farmacotherapie terwijl Thalidomide, welk middel eveneens magistraal is bereid, wel voor vergoeding in aanmerking komt. Gezien zijn uitzonderlijke situatie is verzoeker van mening dat de ziektekostenverzekeraar gehouden is de APD-tabletten voor 50 percent coulancehalve te vergoeden.
- 4.4. Verzoeker komt tot de conclusie dat het verzoek dient te worden toegewezen.
5. Het standpunt en de conclusie van de ziektekostenverzekeraar
- 5.1. De ziektekostenverzekeraar stelt dat met ingang van 1 januari 2006 de Zvw in werking is getreden en dat om die reden geen rechten (meer) kunnen worden ontleend aan de indertijd door zijn rechtsvoorganger, op basis van een publiekrechtelijke ziektekostenregeling, gedane toezegging.
- 5.2. Coulancehalve zijn de kosten van APD-tabletten vergoed tot 1 januari 2009. Nadien is deze termijn verlengd tot en met 30 juni 2009, hetwelk bij brief van 26 mei 2009 aan verzoeker is medegedeeld, en, na tussenkomst van de Ombudsman, bij wijze van overgangsmaatregel, tot en met 30 september 2010. Volgens de ziektekostenverzekeraar is intraveneuze toediening aangewezen, en is het gestelde risico op renale dysfunctie bij gelijktijdig gebruik van Thalidomide niet wetenschappelijk onderbouwd. De kosten van de APD-infusen vallen onder de DBC bij toediening in het ziekenhuis. Dat het voor verzoeker belastend is telkens naar het ziekenhuis te moeten gaan, vormt geen grond de tabletten te blijven vergoeden. De werking van deze tabletten is overigens minder dan die van een APD-infuus.
- 5.3. Ter zitting is door de ziektekostenverzekeraar aangevoerd dat APD-tabletten zijn geregistreerd, noch aangewezen. Daarnaast kunnen ook niet geregistreerde geneesmiddelen onder de dekking van de zorgverzekering vallen. Het moet daarbij wel gaan om rationele farmacotherapie. Daarvan is hier geen sprake. Volgens de medisch adviseur van de ziektekostenverzekeraar is het gebruik van APD-infusen aangewezen, en zijn de door verzoeker gestelde risico's niet aannemelijk geworden.
- 5.4. De ziektekostenverzekeraar komt tot de conclusie dat de aanvraag terecht is afgewezen.
6. De bevoegdheid van de commissie
- 6.1. De commissie is bevoegd van het geschil kennis te nemen en daarover, zowel ten aanzien van de zorgverzekering als ten aanzien van de aanvullende ziektekostenverzekering, bindend advies uit te brengen.

7. Het geschil

- 7.1. In geschil is of de ziektekostenverzekeraar gehouden is de kosten van APD-tabletten ook na 30 september 2010 te vergoeden.

8. Toepasselijke verzekeringsvoorwaarden en regelgeving

- 8.1. Voor de beoordeling van dit geschil zijn de volgende verzekeringsvoorwaarden en regelgeving relevant.

- 8.2. De zorgverzekering betreft een combinatiepolis, zodat de verzekerde kan gebruikmaken van niet-gecontracteerde zorg. De aanspraak op (vergoeding van) zorg of diensten is geregeld in de artikelen 11 e.v. van de zorgverzekering. Artikel 31 van de zorgverzekering 2009 (2010: artikel 29) bepaalt wanneer en onder welke voorwaarden aanspraak op farmaceutische zorg in natura bestaat, en luidt, voor zover hier van belang:

“Omschrijving:

Aanspraak op terhandstelling van:

1. de door [naam zorgverzekeraar] op basis van de Regeling zorgverzekering aangewezen geregistreerde geneesmiddelen;

2. een ander bij Regeling zorgverzekering aangewezen geregistreerd geneesmiddel dan het door [naam zorgverzekeraar] aangewezen geneesmiddel, voor zover behandeling met het door [naam zorgverzekeraar] aangewezen geneesmiddel voor de verzekerde medisch niet verantwoord is;

3. andere geneesmiddelen als bedoeld in de Geneesmiddelenwet, op voorwaarde dat het rationele farmacotherapie betreft, zoals omschreven in artikel 2.8, eerste lid, onder b van het Besluit zorgverzekering.

(...)”

- 8.3. De zorgverzekering is volgens artikel 1 onder 84 van de zorgverzekering 2009 een tussen een zorgverzekeraar en een verzekeringnemer voor een verzekeringsplichtige gesloten schadeverzekering, die voldoet aan hetgeen daarover bij of krachtens de Zvw is geregeld, en waarvan de verzekerde prestaties het bij of krachtens deze wet geregelde niet te boven gaan. Artikel 2.3 van de zorgverzekering 2010 verwijst onder andere naar de Regeling zorgverzekering.
- 8.4. Artikel 11, lid 1, onderdeel b Zvw bepaalt dat de zorgverzekeraar jegens zijn verzekerden een zorgplicht heeft die zodanig wordt vormgegeven, dat de verzekerde bij wie het verzekerde risico zich voordoet, krachtens de zorgverzekering recht heeft op prestaties bestaande uit vergoeding van de kosten van de zorg of de overige diensten waaraan hij behoefte heeft. Farmaceutische zorg is naar aard en omvang geregeld in artikel 2.8 van het Besluit zorgverzekering (Bzv) en verder uitgewerkt in artikel 2.5 van de Regeling zorgverzekering (Rzv) en bijlagen 1 en 2 Rzv.
- 8.5. Het voorgaande leidt tot het oordeel dat de in de zorgverzekering opgenomen regeling strookt met de toepasselijke regelgeving.
- 8.6. In artikel 47 van de aanvullende ziektekostenverzekering is bepaald dat aanspraak bestaat op vergoeding van de eigen bijdrage van geneesmiddelen. Dit artikel luidt, voor zover hier van belang:

“(…) maximaal € 200,- per kalenderjaar voor de eigen bijdragen die volgens het Geneesmiddelenvergoedingssysteem verschuldigd zijn voor geneesmiddelen die worden vergoed door de zorgverzekering”

9. Beoordeling van het geschil

Ten aanzien van de zorgverzekering

- 9.1. Op grond van artikel 31 lid 1 van de zorgverzekering bestaat aanspraak op verstrekking in natura van door de zorgverzekeraar aangewezen geregistreerde geneesmiddelen. APD-tabletten zijn geregistreerd noch door de ziektekostenverzekeraar aangewezen.
- Ingevolge lid 2 komen ook andere bij Rzv (door de Minister van VWS) aangewezen geregistreerde geneesmiddelen dan de door de zorgverzekeraar aangewezen geneesmiddelen voor verstrekking in aanmerking, voor zover behandeling met een door de zorgverzekeraar aangewezen geneesmiddel voor de verzekerde medisch niet verantwoord is. APD-tabletten zijn, afgezien van het feit dat zij niet zijn geregistreerd, niet opgenomen in Bijlage 1 Rzv. Derhalve komt het middel ook op grond van dit artikelid niet voor verstrekking in aanmerking.
- 9.2. In lid 3 van artikel 31 is de aanspraak opgenomen op andere geneesmiddelen als bedoeld in de Geneesmiddelenwet, op voorwaarde dat het rationele farmacotherapie betreft, zoals omschreven in artikel 2.8, eerste lid, onder b Bzv. Een geneesmiddel valt onder voornoemde bepaling indien het gaat om magistrale receptuur, dan wel indien het middel wordt voorgeschreven in verband met de behandeling van een ziekte die in Nederland voorkomt bij minder dan één op de 150.000 inwoners; de werkzaamheid van het geneesmiddel bij die indicatie wetenschappelijk is onderbouwd; en in Nederland voor die aandoening geen behandeling mogelijk is met enig geneesmiddel dat in Nederland voor die indicatie is geregistreerd. Aan het criterium van rationele farmacotherapie voldoen de APD-tabletten niet; de werkzaamheid van oraal pamidronaat is namelijk onvoldoende wetenschappelijk onderbouwd.

Ten aanzien van de aanvullende ziektekostenverzekering

- 9.3. In artikel 47 van de aanvullende ziektekostenverzekering is opgenomen dat maximaal € 200,- per kalenderjaar wordt vergoed voor de eigen bijdragen die volgens het Geneesmiddelenvergoedingssysteem verschuldigd zijn voor geneesmiddelen die worden vergoed door de zorgverzekering. Nu noch sprake is van dekking onder de zorgverzekering, noch van een in dat kader verschuldigde eigen bijdrage, kan geen aanspraak worden gemaakt op eerder genoemd maximumbedrag.

Werking privaatrecht

- 9.4. Verzoeker heeft zich beroepen op het feit dat hij andere, alternatieve geneesmiddelen heeft gebruikt, maar dit gebruik heeft moeten staken vanwege de bijwerkingen. De commissie is van oordeel dat hieruit niet kan worden geconcludeerd dat toepassing van artikel 31 van de zorgverzekering onder de gegeven omstandigheden onaanvaardbaar is. Er is immers een mogelijkheid het APD intraveneus toe te dienen. Dat zulks gepaard gaat met een verhoogd risico op renale dysfunctie is door verzoeker niet aannemelijk gemaakt. Evenmin is door hem aannemelijk gemaakt dat de gecom-

bineerde behandeling met Thalidomide gedurende maximaal twee jaar mag plaatsvinden.

- 9.5. Waar het gaat om de toezegging, gedaan in de brief van de rechtsvoorganger van de ziektekostenverzekeraar van 18 mei 2000, geldt dat deze is gedaan in het kader van een toenmalige publiekrechtelijke ziektekostenregeling. Deze regeling is met ingang van 1 januari 2006 niet langer van kracht. Desalniettemin heeft de ziektekostenverzekeraar een machtiging afgegeven met een geldigheid tot 1 november 2006. Nadat verlenging was afgewezen, is verzoeker hier tegen opgekomen. In de heroverweging van 28 augustus 2007 is door de ziektekostenverzekeraar toegelicht dat het advies van de medisch adviseur aanleiding heeft gevormd terug te komen op de afwijzing. Door de medisch adviseur is indertijd gesteld: “APD-tabletten levert besparing op t.o.v. infuusbehandeling, Ostac wordt niet verdragen, verzekerde heeft ernstig ziektebeeld nml M. Kahler.”
- 9.6. Hoewel het een ziektekostenverzekeraar in beginsel vrij staat om, met inachtneming van een redelijke overgangstermijn, terug te komen op zijn beslissing bepaalde kosten te vergoeden, dient daartoe wel een reële aanleiding te bestaan. De commissie constateert dat de ziektekostenverzekeraar aanvankelijk geen melding heeft gemaakt van een zodanige aanleiding, terwijl voorts de situatie van verzoeker sinds de laatste machtiging eindigde -- op 30 juni 2009 -- niet is veranderd. Daarnaast is door de ziektekostenverzekeraar nooit expliciet gewezen op het onverplichte karakter van de vergoeding. Eerst in de brief aan de Ombudsman van 3 juni 2010 komen deze zaken aan de orde. Zo meldt de ziektekostenverzekeraar dat het een coulancevergoeding betreft; licht hij toe op grond van welke overwegingen hij tot een ander inzicht is gekomen, en concludeert hij dat er deswege geen grond meer is de machtiging nogmaals te verlengen. Tevens zegt hij toe de APD-tabletten nog tot en met 30 september 2010 te vergoeden. Anders dan de ziektekostenverzekeraar, meent de commissie dat de brief van 26 mei 2009 voor verzoeker geen aanleiding hoefde te vormen om te veronderstellen dat de machtiging niet opnieuw zou worden verlengd. Daarentegen laten de brieven van 25 november 2009 en 4 januari 2010 daarover geen enkel misverstand bestaan. Nu de onverplichte vergoeding is voortgezet tot en met 30 september 2010, had verzoeker, gerekend vanaf de datum van laatstgenoemde correspondentie, voldoende tijd zich op de nieuwe situatie in te stellen. De commissie is niet bevoegd ten aanzien van het door de ziektekostenverzekeraar gevoerde coulancebeleid.

Conclusie

- 9.7. Het voorgaande leidt ertoe dat het verzoek dient te worden afgewezen.
10. Het bindend advies
- 10.1. De commissie wijst het verzoek af.

Zeist, 30 maart 2011,

Voorzitter