

Nieuwsbrief GZR Updates - Nummer 15, 2014

Nummer 15, 2014

Redactie: mr. dr. R.P. Wijne, mr. L. Beij, mr. drs. R.M. Bertens, mr. J.W. Bosman, mr. M. Christe, mr. A.C. de Die, mr. M.A. Goldschmidt, mr. J.F. Groen, mr. N.A.D. Groot, mr. I.W. Hanemaaijer, mr. M.M. Hofstee, mr. A. Jagt, mr. J.M. Janson, mr. drs. C. van der Kolk, mr. X.R. van der Kruk-Ras, mr. I.J. de Laat, mr. E. Lam, mr. M. Martin, mr. A.M. De Nijs, mr. C. Pluijgers, mr. T.R. Riemersma, mr. A. Rube, mr. D. Schuurman, mr. S. Snelder, mr. C. Velink, mr. C.W.M. Verberne, mr. H.B.M. Vrieling, mr. J.M. de Vries, mr. D. van der Wal en mr. K.S. Waldron.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1646](#) 11-07-2014

CZ/Momentum

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:5833](#) 22-07-2014

Stichting Isala Klinieken en Vereniging Medische staf Isala klinieken / X

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2014:1758](#) 13-05-2014

cardioloog/OLVG

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:3328](#) 22-04-2014

Thuiszorgmedewerkers/Thuiszorgwerkgever

Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2014:4093](#) 14-07-2014

X / Jeroen Bosch Ziekenhuis en Centramed BA

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:3875](#) 11-07-2014

X /HDT-Oost

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:4080](#) 10-07-2014

OM/X

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:3535](#) 05-06-2014

Woonzorg/directeur

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:3761](#) 18-09-2013

X/UMCU

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2014:2348](#) 25-06-2014

College B&W Eindhoven / Novadic-Kentron

Tuchtcolleges

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2014:264](#)

24-07-2014

X/Y

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam,](#)

[ECLI:NL:TGZRAMS:2014:68](#) 15-07-2014

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle,](#)

[ECLI:NL:TGZRZWO:2014:88](#) 14-07-2014

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven,](#)

[ECLI:NL:TGZREIN:2014:74](#) 14-07-2014

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2014:288](#)

08-07-2014

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Groningen,](#)

[ECLI:NL:TGZRGRO:2014:22](#) 08-07-2014

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2014:271](#) 08-

07-2014

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2014:283](#) 08-

07-2014

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2014:267](#)

08-07-2014

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle,](#)

[ECLI:NL:TGZRZWO:2014:84](#) 27-06-2014

X/Y

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 17-07-2014

VALENTIN CÂMPEANU v. ROMANIA

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Stichting Isala Klinieken en Vereniging Medische staf Isala klinieken / X

In de onderhavige procedure staat het handelen van de Stichting Isala Klinieken en de Vereniging Medische Staf ten opzichte van een medisch specialist centraal. De medisch specialist heeft zowel de Stichting als de Vereniging aansprakelijk gesteld op grond van een onrechtmatige daad. Het hof baseert zich wat het handelen van de Stichting betreft op het bindend advies van het Scheidsgerecht Gezondheidszorg. Wat het handelen van de Vereniging betreft toetst het hof echter vol. Het hof komt vervolgens tot het oordeel dat de Vereniging onrechtmatig heeft gehandeld. Of er een causaal verband is met de opzegging van de toelatingsovereenkomst met de medisch specialist acht het hof echter onduidelijk. Het hof oordeelt dan ook dat beoordeeld moet worden wat de kans op succes zou zijn geweest, het handelen weggedacht (toepassing van de leer van de verloren kans). Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over die kans.

Een medisch specialist in de Isala Klinieken vordert vernietiging van een bindend advies van het Scheidsgerecht Gezondheidszorg met betrekking tot de opzegging van zijn toelatingsovereenkomst door de Stichting Isala Klinieken. Het hof beantwoordt de vraag of de gebondenheid van de medisch specialist aan de beslissing van het Scheidsgerecht wegens schending van het motiveringsbeginsel en het beginsel van onafhankelijkheid en onpartijdigheid naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn ontkennend. Het hof overweegt daarbij, onder meer onder verwijzing naar het toetsingskader voor vernietiging van het arbitraal vonnis, dat alleen de uiterlijke schijn van een gebrek aan onpartijdigheid of onafhankelijkheid ontoereikend is voor vernietiging van een bindend advies. De vordering tot vernietiging van het bindend advies wordt afgewezen.

De medisch specialist heeft voorts de Stichting Isala Klinieken en de Vereniging Medische Staf aansprakelijk gesteld uit hoofde van onrechtmatige daad voor de door hem geleden en nog te lijden (inkomens- en pensioen)schade. De vraag daarbij is in hoeverre een inhoudelijk oordeel kan worden gegeven over de vorderingen van de medisch specialist uit onrechtmatige daad, gelet op het bindend advies van het Scheidsgerecht. Het hof maakt een onderscheid tussen de vorderingen voor zover die zijn ingesteld tegen de Stichting en tegen de Vereniging.

Ten aanzien van de Stichting kan naar het oordeel van het hof geen volledige toets worden uitgevoerd. Hoewel in beginsel weliswaar de mogelijkheid bestaat te beoordelen of de door de medisch specialist gestelde feiten en omstandigheden leiden tot aansprakelijkheid van de Stichting, geldt zulks niet voor de feiten en omstandigheden die hebben geleid tot de opzegging van de toelatingsovereenkomst, nu over de rechtmatigheid van die opzegging door het Scheidsgerecht reeds een oordeel is geveld, dat niet vernietigbaar is gebleken. Derhalve kunnen daarnaast geen feiten of omstandigheden die wel samenhangen met de opzegging of de totstandkoming daarvan, aanleiding geven tot een ander oordeel.

Voor zover de vorderingen zijn ingesteld tegen de Vereniging kan naar het oordeel van het hof wel een volledige toets worden uitgevoerd omdat het Scheidsgerecht in zijn bindend advies slechts een inhoudelijk oordeel heeft gegeven over de vordering van de medisch specialist strekkende tot vernietiging van het besluit van de Stichting tot opzegging van de toelatingsovereenkomst. De vraag of de Vereniging aansprakelijk kan worden gehouden jegens de medisch specialist is door het Scheidsgerecht uitdrukkelijk niet beantwoord. Dat het Scheidsgerecht het besluit van de Stichting in stand heeft gelaten heeft daarbij niet tot gevolg dat tussen partijen moet worden uitgegaan van de rechtmatigheid van het adviesbesluit dat de Vereniging aan de Stichting heeft gegeven. Het bindend advies staat derhalve niet in de weg aan een inhoudelijke beoordeling van de vraag of de Vereniging jegens de medisch specialist gehouden is tot betaling van schadevergoeding uit hoofde van onrechtmatige daad.

Het hof onderzoekt vervolgens het handelen van de Vereniging voorafgaand aan de opzegging van de toelatingsovereenkomst door de Stichting. Het hof concludeert dat de Vereniging, zowel in de fase waarin onder haar verantwoordelijkheid een onderzoek door een door haar ingestelde onderzoekscommissie naar het functioneren van de medisch specialist heeft plaatsgevonden, als nadien, toen de medisch specialist nog een kans op werkhervatting zou zijn geboden, is tekortgeschoten in de zorg die van haar jegens de medisch specialist kon worden gevergd. De Vereniging heeft naar het oordeel van het hof onzorgvuldig, en daarmee onrechtmatig, jegens de medisch specialist gehandeld en is voor de dientengevolge geleden schade van de medisch specialist aansprakelijk.

Vast staat dat de door de medisch specialist gestelde schade rechtstreeks voortvloeit uit de

opzegging van de toelatingsovereenkomst door de Stichting. Het gaat er dan ook om of sprake is van causaal verband tussen het onzorgvuldig handelen van de Vereniging en de opzegging van de toelatingsovereenkomst. Daarvan is sprake indien het onzorgvuldig handelen van de Vereniging weggedacht, de toelatingsovereenkomst niet zou zijn opgezegd. Het hof oordeelt dat het besluit van de Stichting tot opzegging van de toelatingsovereenkomst met de medisch specialist wel degelijk voortvloeit uit het functioneringsonderzoek (dat in opdracht en onder verantwoordelijkheid van de Vereniging is uitgevoerd) en het daarop gebaseerde adviesbesluit van de Vereniging.

Dat betekent nog niet (zonder meer) dat sprake is van causaal verband tussen de opzegging en het onzorgvuldig handelen van de Vereniging. Dat is alleen het geval indien, het onzorgvuldig handelen weggedacht, het adviesbesluit van de Vereniging anders zou hebben geluid. Het hof overweegt dat weliswaar aan Isala kan worden toegegeven dat onzeker is of de medisch specialist er in de hypothetische situatie zonder onzorgvuldig handelen van de Vereniging in zou zijn geslaagd om zich te handhaven, maar die onzekerheid is juist het gevolg van dat onzorgvuldig handelen. Het hof acht de kans reëel dat de medisch specialist zou hebben kunnen aanblijven als de Vereniging de conclusies uit het onderzoeksrapport kritischer zou hebben beoordeeld en nader onderzoek zou hebben gedaan, en/of de medisch specialist in de gelegenheid zou hebben gesteld met de beide betrokken maatschappen over werkhervatting te spreken. Door het onzorgvuldig handelen van de Vereniging is de medisch specialist die kans echter onthouden.

In deze situatie, waarin onzekerheid bestaat over de vraag of een op zichzelf vaststaande onrechtmatige daad schade heeft veroorzaakt, en waarin die onzekerheid haar grond vindt in de omstandigheid dat niet kan worden vastgesteld of en in hoeverre in de hypothetische situatie dat die onrechtmatige daad achterwege zou zijn gebleven, de kans op succes zich in werkelijkheid zou hebben gerealiseerd, dient de leer van de kansschade te worden toegepast. Een voorwaarde voor toepassing van de leer van de kansschade is dat een *condicio sine qua non*-verband aanwezig is tussen de onrechtmatige daad en het verlies van de kans op succes. Het hof is van oordeel dat dit verband zich voordoet. Het hof stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten over de grootte van de kans.

De schade zal vervolgens moeten worden begroot door een vergelijking te maken tussen de situatie waarin de medisch specialist zich in feite bevindt, en de hypothetische situatie waarin hij zich zou hebben bevonden indien de toelatingsovereenkomst met hem zou zijn voortgezet. Op het punt van de hoogte van de schade acht het hof tevens een nadere instructie van belang. De medisch specialist wordt opgedragen een (nieuwe) schadeberekening op te (doen) stellen.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-07-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:5833

Zaaknummer: 200.112.281-01

Rechters: H. de Hek, M.E.L. Fikkers en D.J. Buijs

Advocaten: J.G. Sijmons, M.J. Draaisma en P.R. Hendriks

RECHTSPRAAK

VALENTIN CÂMPEANU v. ROMANIA

Het EHRM komt tot het oordeel dat artikel 2 EVRM is geschonden. De patiënt in kwestie is de benodigde zorg onthouden en er is onvoldoende onderzoek gedaan naar zijn overlijden. Ook artikel 13 EVRM acht het EHRM geschonden. De patiënt had nooit de mogelijkheid zijn omstandigheden aan te kaarten. Na zijn overlijden werd evenmin een afdoende onderzoek gedaan.

De onderhavige kwestie heeft betrekking op het overlijden van een patiënt, genaamd Valentin Câmpeanu. De patiënt was van Romaanse afkomst en geboren op 15 september 1985. Hij groeide op in een weeshuis. In 1990 werd bij de patiënt vastgesteld dat hij hiv-positief was. Later werd tevens vastgesteld dat hij over beperkte vermogens beschikte (IQ van 30). De patiënt leed daarnaast aan tuberculose, longontsteking en chronische hepatitis. In maart 1992 werd hij overgeplaatst naar een instituut voor kinderen met een handicap.

Op 30 september 2003 besloot het 'Dolj County Child Protection Panel' (hierna: het Panel) dat de patiënt niet langer op kosten van de Staat verzorgd kon worden; hij was inmiddels 18. De patiënt werd overgeplaatst naar het 'Poiana Mare', een neuropsychiatrisch ziekenhuis (hierna: het PMH). De patiënt werd hierover geïnformeerd noch gehoord. Na onderzoek van de patiënt, waarbij verschillende informatie werd weggelaten, gaf het PMH te kennen de patiënt niet te willen opnemen, vanwege de hiv en de mentale gesteldheid; het ziekenhuis zou niet de middelen hebben om de patiënt te verzorgen.

In navolging daarvan volgde een onderzoek door het Panel naar mogelijkheden om de patiënt onder te brengen. Een mogelijkheid werd gevonden in het 'Cetate-Dolj Medical and Social Care' Centrum (hierna: het CMSC). Het Panel benaderde het CMSC en lichtte het in over de hiv-positiviteit van de patiënt, maar niet over de mate van ernst van de mentale problemen. Op 5 februari 2004 werd de patiënt toegelaten. Onderzoek aldaar wees uit dat de patiënt er zeer slecht aan toe was en zichzelf niet kon verzorgen. Bovendien bleek de patiënt geagiteerd en onrustig.

Op 9 februari 2004 werd de patiënt op verzoek van het CMSC onderzocht in het PMH. In het PMH werd geconcludeerd dat de patiënt zwaar mentaal gehandicapt was. Beschreven werd echter dat er geen psychische noodtoestand was en dat de patiënt niet geagiteerd was. Geadviseerd werd hem kalmeringsmiddelen toe te dienen. Diezelfde dag is de patiënt teruggeplaatst naar het CMSC. Zijn medische toestand verslechterde vervolgens zienderogen, zelfs toen hem de benodigde medicatie werd toegediend. Het CMSC realiseerde zich dat het niet de nodige zorg kon bieden en vroeg de gemeentelijke zorgafdeling van Dolj om advies. Het CMSC werd geadviseerd de patiënt in het PMH te laten opnemen voor de duur van vier tot vijf dagen.

Op 13 februari 2004 werd de patiënt overgeplaatst naar het PMH. Op 15 februari 2004 kwam hij onder de verantwoordelijkheid te staan van dr. L. G. Omdat de patiënt hiv-positief was, besloot zij hem over te plaatsen naar een andere afdeling dan waarin hij aanvankelijk was geplaatst. De nieuwe afdeling kende echter geen psychiatrische zorg. Op 19 februari 2004 stopte de patiënt met eten en weigerde hij zijn medicatie.

Op 20 februari 2004 kreeg patiënt een bezoek van het Centrum voor Juridische Hulp (hierna: het CLR). Het CLR constateerde dat de toestand van de patiënt zeer slecht was en dat hem niet de zorg werd geboden die hij nodig had; er was geen voeding en hij werd niet verpleegd in verband met de angst voor een hiv-besmetting. Het PMH werd gesommeerd om de patiënt onmiddellijk over te plaatsen. Het PMH gaf te kennen dat urgentie ontbrak en dat een overdracht te belastend zou zijn.

De patiënt overleed diezelfde avond. De akte van overlijden vermeldde als doodsoorzaak 'cardiorespiratoire insufficiëntie'. Tevens werd als belangrijke oorzaak hiv genoemd. Zijn mentale toestand zou aan de dood hebben bijgedragen. Er werd geen autopsie verricht. Het PMH meende dat een reden daarvoor ontbrak.

Het CLR – op de hoogte van het overlijden – schreef vervolgens enkele brieven naar verschillende gezaghebbende instanties teneinde de erbarmelijke situatie van de patiënt aan te kaarten. Onder meer werd gesteld dat de patiënt was overgedragen aan inrichtingen die geen hulp konden bieden aan een patiënt met het hiv-virus, dat zijn grondrechten waren geschonden en dat er geen deugdelijk onderzoek had plaatsgevonden. Op 23 februari 2004 deed het CLR tevens aangifte en verzocht het op de hoogte te worden gehouden van het strafrechtelijk onderzoek. Het CLR stelde dat er verschillende ernstige fouten waren gemaakt bij de plaatsing en verzorging van de patiënt. Het strafrechtelijk onderzoek bracht evenwel niet het gewenste effect en werd gesloten, heropend en gesloten. Andere acties en onderzoek leidden evenmin tot een rapport of oordeel waaruit zou kunnen blijken dat de patiënt niet goed was behandeld.

Het CLR verzocht een tijd later dr. A. van Es, lid van het Forensisch Advies Team en directeur van de Internationale federatie voor Gezondheid, om een deskundig advies. Het advies van 4 januari 2012 was onder meer gebaseerd op de medische gegevens van het PMH en het CMSC. De (onderbouwde) conclusie in het rapport luidde dat de patiënt's dood het gevolg was van grove medische nalatigheid.

De onderhavige procedure bij het EHRM heeft een aanvang genomen met de klacht van het CLR d.d. 2 oktober 2008. Het CLR – optredende voor de patiënt – stelde dat de patiënt het slachtoffer was geworden van een schending van artikel 2, 3, 5, 8, 13 en 14 EVRM. Roemenië heeft verweer gevoerd.

Het oordeel van het EHRM laat zich verdelen in twee geschillen: één over de ontvankelijkheid van het CLR en één over de vraag of sprake is van schending van mensenrechten.

Wat de ontvankelijkheid van het CLR betreft heeft het EHRM onder verwijzing naar eerdere jurisprudentie overwogen dat er meerdere mogelijkheden zijn waarop iemand als klager zou kunnen optreden: dat kan als direct slachtoffer, als indirect slachtoffer (bijvoorbeeld als nabestaande) of als vertegenwoordiger, onder omstandigheden ook als er geen duidelijke volmacht is. Het CLR valt niet onder een van deze categorieën. Niettemin wordt het CLR door het EHRM ontvankelijk geacht. Redengevend is dat de patiënt zelf nooit in de gelegenheid is gesteld om te klagen over zijn situatie en dat het CLR in eerdere nationale procedures ook steeds ontvankelijk is geacht. Benadrukt is wel dat het om een uitzonderingssituatie gaat.

Wat de schending van de genoemde mensenrechten betreft heeft het EHRM vooropgesteld dat ingevolge artikel 2 EVRM op staten de verplichting rust onderdanen te beschermen. Artikel 2 EVRM ziet ook op de medische zorg van de onderdanen. Personen die zijn opgenomen in verband met handicaps of aandoeningen dienen extra zorg te krijgen die aansluit bij die handicaps en aandoeningen. Staten hebben de plicht om maatregelen te treffen om effectieve bescherming te bieden aan kwetsbare personen die niet goed worden behandeld en waarvan de autoriteiten weet hebben of hadden kunnen hebben. In verband daarmee is het aan de staat om in het geval van overlijden van zo een persoon, de benodigde uitleg te geven over de reden en omstandigheden van het overlijden en om tegenbewijs te leveren ten aanzien van de juistheid van de beweringen van het slachtoffer, in het bijzonder als de beschuldigingen worden ondersteund door medische rapporten. Artikel 2 EVRM behelst daarnaast de verplichting van staten om een juridische procedure in te richten die ervoor kan zorgen dat diegenen die verantwoordelijk zijn voor het overlijden van een onderdaan daarop aangesproken kunnen worden.

Toegespitst op de casus heeft het EHRM vervolgens overwogen dat de patiënt in kwestie zijn

hele leven lang onder de zorg van de staat is gevallen. Na zijn 18e kreeg hij echter geen vertegenwoordiger aangewezen. Dit betekent dat hij volledig bekwaam werd geacht. Hem werd echter niet om toestemming voor de opnamen en de verschillende overplaatsingen gevraagd. Ditzelfde geldt voor de behandelingen. Hij werd evenmin op de hoogte gebracht van de mogelijkheid om zijn plaatsing en behandeling ter discussie te stellen. De patiënt werd daarentegen in instellingen geplaatst die eigenlijk niet de mogelijkheid hadden om hem te behandelen. Overplaatsingen vonden plaats onder gebrekkige diagnostiek en nazorg. De juiste medicatie werd hem niet toegediend. Ook overigens was sprake van zeer slechte omstandigheden van verzorging en verblijf, zo heeft het EHRM aangenomen. Het EHRM heeft bij haar overwegingen acht geslagen op het voorhanden zijnde bewijs dat door het CLR is aangedragen waaronder het rapport van de forensisch deskundige. De staat heeft daar onvoldoende tegenover gesteld, aldus het EHRM.

Al met al komt het EHRM dan ook tot het oordeel dat artikel 2 EVRM is geschonden. Dit geldt ook voor de 'procedurele kant'. Er heeft immers geen deugdelijk onderzoek plaatsgevonden, zo oordeelt het EHRM. Het EHRM acht ook artikel 13 EVRM geschonden. De patiënt heeft, zoals door het EHRM is overwogen, niet de mogelijkheid gehad om zijn behandeling aan de kaak te stellen en de degenen die daarvoor verantwoordelijk waren ter verantwoording te roepen.

De overige artikelen, en mogelijke schendingen daarvan, zijn door het EHRM niet nader onderzocht omdat dit geen op zichzelf staand doel meer diende.

Het CLR heeft een schadevergoeding toegewezen gekregen.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 17-07-2014

Zaaknummer: 47848/08

RECHTSPRAAK

CZ/Momentum

Artikel 13 lid 1 Zvw moet zo worden uitgelegd dat de door de zorgverzekeraar in het geval van een naturapolis te bepalen vergoeding voor de kosten van niet-gecontracteerde zorgaanbieders niet zo laag mag zijn dat die daardoor voor de verzekerde een feitelijke hinderpaal zou vormen om zich tot een niet-gecontracteerde zorgaanbieder van zijn keuze te wenden.

Momentum is een toegelaten instelling die ambulante tweedelijns geestelijke gezondheidszorg aanbiedt, waaronder verslavingszorg. Ongeveer 35% van de patiënten van Momentum is verzekerd bij CZ. Het overgrote deel van die groep heeft een verzekering die een dekking in natura biedt (hierna: naturaverzekering). Bij een naturaverzekering worden de zorgkosten in beginsel alleen volledig gedekt indien de verzekerde zich wendt tot een zorgaanbieder waarmee de zorgverzekeraar een overeenkomst heeft gesloten. Gaat een naturaverzekerde naar een zorgaanbieder met wie de zorgverzekeraar géén overeenkomst heeft gesloten, dan kan de verzekeraar in de polisvoorwaarden bepalen dat een deel van de kosten voor eigen rekening van de verzekerde komt.

Artikel 13 lid 1 Zvw bepaalt dat de verzekerde wiens zorgverzekeringpolis dekking biedt in de vorm van verstrekkingen in natura, maar die niettemin zorg van een niet door zijn verzekeraar gecontracteerde zorgaanbieder betreft, recht heeft op 'een door de zorgverzekeraar te bepalen vergoeding' van de voor deze zorg of dienst gemaakte kosten.

Voor de verlening van zorg heeft Momentum geen overeenkomst gesloten met CZ. De hoogte van de vergoedingen die CZ tot 2013 betaalde bedroeg 75% van het marktconforme tarief. Met ingang van 1 januari 2013 vergoedt CZ 50% van het marktconforme tarief.

In een kort geding heeft Momentum gevorderd dat CZ wordt bevolen aan Momentum of CZ-verzekerden (in geval van naturapolissen) ten minste 75% te vergoeden van alle declaraties van Momentum voor de behandeling van CZ-verzekerden die gebaseerd zijn op de door de Nederlandse Zorgautoriteit (hierna: NZa) vastgestelde tarieven. Voor zover in cassatie van

belang heeft Momentum hieraan ten grondslag gelegd dat CZ, door de vergoeding voor tweedelijns geestelijke gezondheidszorg bij niet-gecontracteerde zorgaanbieders voor 2013 te beperken tot 50%, in strijd met artikel 13 Zvw handelt omdat zij voor haar verzekerden een feitelijke hinderpaal opwerpt om zich tot een niet-gecontracteerde zorgaanbieder als Momentum te wenden. Door CZ-verzekerden aldus te dwingen voor een gecontracteerde zorgaanbieder te kiezen, handelt CZ onrechtmatig jegens Momentum.

De voorzieningenrechter heeft de vordering van Momentum in zoverre toegewezen dat hij CZ heeft veroordeeld Momentum ter zake van de litigieuze zorg te behandelen conform het vergoedingenniveau dat CZ in 2012 hanteerde (75% van het marktconforme tarief). In hoger beroep heeft het hof voorshands aangenomen dat een vergoeding van 50% een feitelijke hinderpaal oplevert voor verzekerden om zorg af te nemen bij een niet-gecontracteerde (ggz-)zorgaanbieder. Een vergoeding van 75-80% daarentegen kan volgens het hof als een breed gedragen praktijknorm worden beschouwd.

CZ heeft cassatieberoep ingesteld. Het cassatieberoep richt zich, onder meer, op het hinderpaalcriterium (artikel 13 Zvw).

CZ richt zich, voor zover van belang, ten eerste tegen de uitleg die het hof heeft gegeven aan artikel 13 lid 1 Zvw.

Aan de hand van verschillende passages uit de wetsgeschiedenis leidt de Hoge Raad evenwel af dat de wetgever een verband ziet tussen de toe te passen korting en het feit dat de verzekeraar extra kosten moet maken ingeval een verzekerde zorg betreft buiten de reeds door de verzekeraar gecontracteerde zorg.

Uit de totstandkoming van de Zorgverzekeringswet, en in het bijzonder artikel 13 daarvan, blijkt volgens de Hoge Raad dat de wetgever uitdrukkelijk tot uitgangspunt heeft genomen dat de korting op de vergoeding niet dusdanig hoog (en de vergoeding derhalve niet dusdanig laag) mag zijn, dat dit een belemmering vormt voor de toegankelijkheid van niet-gecontracteerde zorg voor de verzekerde in kwestie. Volgens de Hoge Raad kan overigens het hinderpaalcriterium niet als een eis van Unierecht uit het arrest *Müller-Fauré* worden afgeleid.

Gelet op het voorgaande concludeert de Hoge Raad dat artikel 13 lid 1 Zvw aldus moet worden uitgelegd, dat de door de zorgverzekeraar in het geval van een naturapolis te bepalen vergoeding voor de kosten van niet-gecontracteerde zorgaanbieders niet zo laag mag zijn dat die daardoor voor de verzekerde een feitelijke hinderpaal zou vormen om zich tot een niet-gecontracteerde zorgaanbieder van zijn keuze te wenden. Het wetsvoorstel dat ertoe strekt te voorkomen dat zorgverzekeraars zelf zorg verlenen of laten aanbieden door zorgaanbieders waarin zij zelf zeggenschap hebben en dat tevens strekt tot afschaffing van het

hinderpaalcriterium in het huidige artikel 13 lid 1 Zvw maakt dat niet anders (*Kamerstukken II* 2011/12, 33362, nr. 3, p. 35-39). Totdat een zodanige wetswijziging haar beslag heeft gekregen, is het hinderpaalcriterium volgens de Hoge Raad derhalve nog onderdeel van artikel 13 lid 1 Zvw.

Ten tweede richt CZ zich in cassatie tegen het oordeel van het hof dat, als de hoogte van de thans door CZ gehanteerde vergoeding in strijd met artikel 13 lid 1 Zvw een hinderpaal oplevert, CZ ook onrechtmatig en in strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid handelt jegens Momentum, die als niet-gecontracteerde zorgaanbieder onder meer verzekerden van CZ behandelt. Volgens het hof vormt de contractsverhouding tussen CZ en haar verzekerden een schakel waarmee de belangen van Momentum zijn verbonden, zodat het CZ niet onder alle omstandigheden vrijstaat de belangen te verwaarlozen die Momentum kan hebben bij een behoorlijke nakoming van de verzekeringsovereenkomst. Momentum is voor haar bedrijfsvoering afhankelijk van de vergoedingen die haar patiënten voor de geboden zorg van hun zorgverzekeraars ontvangen. Aldus raakt het (ook) Momentum in haar gerechtvaardigde belangen als CZ die vergoedingen niet overeenkomstig de wet uitkeert.

Anders dan CZ stelt heeft het hof naar het oordeel van de Hoge Raad terecht geoordeeld dat de contractsverhouding tussen CZ en haar verzekerden een schakel vormt waarmee de belangen van Momentum zijn verbonden. Het staat CZ daarom niet vrij de belangen te verwaarlozen die Momentum kan hebben bij een behoorlijke nakoming van de verzekeringsovereenkomst door CZ.

Het oordeel van het hof dat CZ ook onrechtmatig jegens Momentum handelt als de hoogte van de thans door haar gehanteerde vergoeding een hinderpaal oplevert, geeft volgens de Hoge Raad geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onvoldoende gemotiveerd. Daarbij is volgens de Hoge Raad van belang dat artikel 13 lid 1 Zvw, mede de bescherming van het vrije verkeer van diensten beoogt, waarbij zowel de belangen van de dienstenontvanger als die van de dienstverlener zijn betrokken. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

mr. E.E. Schaake en mr. dr. W.I. Koelewijn

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 11-07-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1646

Zaaknummer: 13/04365

Rechters: E.J. Numann, C.A. Streefkerk, C.E. Drion, G. de Groot en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: K. Teuben en R.P.J.L. Tjittes

Wetsartikelen: 13 lid 1 Zvw

RECHTSPRAAK

X / Jeroen Bosch Ziekenhuis en Centramed BA

Begroting vergoeding immateriële schade na medische fout (fout bij galblaasoperatie). De rechter houdt rekening met de in de literatuur gevoerde discussie en wijst een bedrag van € 20.000 toe.

De onderhavige procedure betreft een procedure in deelgeschil. De verzoekster in kwestie is een patiënte die op 38-jarige leeftijd opgenomen is in het Jeroen Bosch Ziekenhuis (hierna: JBZ) voor een galblaasoperatie. De patiënte bleef nadien klachten houden. Er vond nader onderzoek plaats in het Academisch Medisch Centrum te Amsterdam. Op 3 november 2009 werd daar bij een hersteloperatie (hepaticojejunostomie) ontdekt dat tijdens de operatie op 24 augustus 2009 in het JBZ ten onrechte de gemeenschappelijke galgang is doorgesneden en afgebonden. Om dit te herstellen is een omleiding om de galweg aangelegd.

Centramed is de aansprakelijkheidsverzekeraar van het JBZ. JBZ c.s. heeft de aansprakelijkheid erkend voor de schade die verzoekster als gevolg van de doorneming van de gemeenschappelijke galgang tijdens de ingreep van 24 augustus 2009 heeft geleden en mogelijk nog zal lijden.

Onderwerp van het deelgeschil is de omvang van de vergoeding voor immateriële schade. Verzoekster acht een bedrag van € 25.000 op zijn plaats. JBZ c.s. acht een smartengeldvergoeding van € 7.500 (mét een voorbehoud voor eventuele toekomstige immateriële schade) dan wel € 11.250 (zónder een dergelijk voorbehoud) in casu passend en redelijk.

De rechtbank stelt voorop dat zij op grond van de jurisprudentie van de Hoge Raad vooreerst rekening moet houden met alle omstandigheden van het geval. Tevens dient de rechter te letten op bedragen die door Nederlandse rechters in vergelijkbare gevallen zijn toegekend. In deze verwijzing leest de rechtbank een – legitieme – wens van de Hoge Raad om een gelijkmatige en voor gelijke gevallen gelijke ontwikkeling van het smartengeld te bewerkstelligen. Het noopt de rechtbank daarentegen niet tot het strikt vasthouden aan eertijds toegekende bedragen en het verhindert niet tot een (geleidelijke) verhoging van smartengeldbedragen te komen. In dat kader wijst de rechtbank op de compenserende functie

van smartengeld en dat voor het behoud van die functie bij de smartengeldbegroting acht moet worden geslagen op de maatschappelijke constellatie waarin een en ander plaatsvindt. De rechtbank wijst daarbij op de discussie in de juridische wetenschap en (letselschade)praktijk, waarin wordt gewezen op maatschappelijke ontwikkelingen die een verhoging van de toe te kennen smartengeldbedragen rechtvaardigen. Alles overziende en onder uitdrukkelijke verwijzing naar de uitgebreide uiteenzetting door verzoekster van de gevolgen van de medische fout binnen tal van aspecten van haar leven, komt de rechtbank op een smartengeldvergoeding van € 20.000.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 14-07-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2014:4093

Zaaknummer: C/01/273753 / EX RK 14-49

Rechters: O.R.M. van Dam

Advocaten: J.L. Brens en M.A. Gregoor

Wetsartikelen: 1019 Rv en 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Psychiater stelt onzorgvuldige rapportage op. Eisen rapportages.

De psychiater heeft op 20 november 2013 een rapportage uitgebracht aan het UWV. Volgens klager is deze rapportage onzorgvuldig tot stand gekomen.

Volgens vaste tuchtrechtelijke jurisprudentie dient een rapportage te voldoen aan de navolgende eisen: a) In het advies moet op heldere en consistente wijze zijn uiteengezet op welke gronden de conclusie en het advies zijn gebaseerd. b) De in het advies uiteengezette gronden vinden aantoonbaar voldoende steun in de feiten, omstandigheden en bevindingen, vermeld in het advies. c) De bedoelde gronden kunnen de daaruit getrokken conclusies rechtvaardigen. d) De rapportage beperkt zich tot het deskundigheidsgebied van de rapporteur. e) De methode van onderzoek om tot beantwoording van de voorgelegde vraagstelling te komen kan tot het beoogde doel leiden en de rapporteur heeft daarbij de grenzen van de redelijkheid en billijkheid niet overschreden. Het college oordeelt dat de psychiater in de rapportage weliswaar de opgevraagde medische informatie heeft besproken, maar deze informatie slechts zeer summier samengevat heeft weergegeven. Niet inzichtelijk en controleerbaar is mitsdien of de bespreking steun vindt in de verstrekte informatie. Daarbij komt dat niet uit alle bronnen wordt geput. Het had voor de hand gelegen hier grondiger te werk te gaan, zeker nu er een substantieel verschil is tussen de zienswijze van de psychiater en die van eerdere behandelaars/beoordelaars. De anamnesticke paragrafen zijn ook erg summier en een heteroanamnese ontbreekt. Voorbij wordt gegaan door de psychiater aan de in de beschikbare stukken beschreven discrepantie tussen het functioneren van betrokkene thans en in het verleden. Dit verschil is zowel door hem zelf gemeld als door zijn ex-partner. Het psychiatrisch onderzoek in engere zin is onvolledig en ontoereikend weergegeven: zo wordt (naast diverse andere omissies) onder andere niets opgemerkt over de stemming, het affect, eventueel vitaal depressieve kenmerken, angstsymptomen en vermijdingsgedrag, dit terwijl dergelijke klachten wel deels genoemd worden bij de anamnese en ook in de stukken beschreven worden waarbij zulks eerder leidde tot de diagnoses stemmings- en angststoornis waarvoor ook behandeling werd ingezet. Ofschoon de psychiater in zijn verweer stelt dat hij niet tot een diagnose kon komen en derhalve adviseerde tot een nader onderzoek (NPO), is hij in zijn rapport juist stellig: er is geen diagnose van psychiatrische stoornis/ziekte en ook de

classificatie volgens DSM-IV-TR is navenant: 'geen diagnose'. Deze conclusie wordt onvoldoende onderbouwd. Verweerder reflecteert daarbij onterecht ook niet op de eerdere bevindingen/conclusies van andere gedragskundigen die wel kwamen tot diagnoses waarvoor, gelet op het klachtenpatroon, theoretisch wel degelijk evidentie is. Het college oordeelt derhalve dat de klacht in al haar onderdelen gegrond is. De psychiater heeft gehandeld in strijd met de zorg die hij ingevolge artikel 47 lid 1 onder b van de Wet BIG jegens klager had behoren te betrachten. De psychiater wordt voor de duur van drie maanden geschorst, mede in verband met de jegens verweerder opgelegde maatregel in de zaak 13/314.

mr. C. Velink

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam

Datum uitspraak: 15-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZRAMS:2014:68

Zaaknummer: 2014/060

RECHTSPRAAK

Dochter klaagt over arts met betrekking tot de behandeling van haar moeder. Klaagster stelt onder meer dat de arts haar moeder niet juist heeft behandeld en dat er een slechte communicatie is geweest. Klacht is kennelijk ongegrond en in raadkamer afgedaan.

Een arts is verplicht om goede zorg te geven en is verplicht patiënten te behandelen die ziek zijn. Patiënten hebben het recht een behandeling te weigeren. Een arts dient echter zelfstandig te beslissen of een behandeling medisch gezien nog zin heeft. Als met een behandeling weinig of niets kan worden bereikt voor een patiënt terwijl deze behandeling wel nadelen heeft, dan is sprake van een medisch zinloze behandeling en daartoe kan een arts niet worden gehouden. Wel behoort de arts zo'n beslissing zo mogelijk met de patiënt en/of de familie te bespreken. De beslissing om een patiënt niet meer te reanimeren en niet meer op te laten nemen in een ziekenhuis is een beslissing die de behandelend arts dan ook, na overleg met de patiënt en/of de familie, zelfstandig dient te nemen (zie ook KNMG-handreiking 'Tijdig spreken over het levenseinde').

De arts in deze zaak heeft de behandeling van patiënte eind 2012 overgenomen van de huisarts F. Patiënte was toen al in een zodanig slechte toestand dat het voeren van een gesprek met haar over haar levenseinde niet goed meer mogelijk was. Zo was in 2011 een gevorderde dementie vastgesteld met forse cognitieve stoornissen. Wel heeft de arts patiënte de nodige zorg gegeven en regelmatig gesproken met de dochter van de patiente. Vanaf januari 2013 heeft de arts vrijwel dagelijks contact over patiënte. Op 31 januari 2013 werd duidelijk dat er een verschil van inzicht was over de zorg die patiënte moest krijgen tussen de arts en de dochter en heeft de arts hierover met de dochter gesproken. De dochter wenste toch een ziekenhuisopname voor patiënte. De arts heeft vervolgens zo spoedig als enigszins mogelijk een consult bij een specialist ouderengeneeskunde geregeld. Dit consult vond plaats op 4 februari 2013. De specialist ouderengeneeskunde achtte een ziekenhuisopname niet geïndiceerd en adviseerde adequate palliatieve/terminale zorg. Op 7 februari 2013 is patiënte overleden. Het college is van oordeel dat de behandeling die de arts aan patiënte heeft gegeven de tuchtrechtelijke toets doorstaat. Zij heeft overlegd met medisch specialisten op momenten dat dit geboden was. Waar zij van mening was dat behandeling medisch gezien niet zinvol was

heeft zij dit getoetst bij een specialist ouderengeneeskunde en bij een geriater en heeft zij dit gecommuniceerd met de dochter. Een dergelijke beslissing behoeft niet de instemming van patiënte en/of de familie. Uit het dossier en uit de stukken komt duidelijk naar voren dat de dochter vond dat patiënte meer voedsel en drinken aangeboden moest krijgen. Op zichzelf is dat een punt van verzorging waar de arts als huisarts niet direct voor verantwoordelijk gehouden kan worden. Pas als aan de orde komt of kunstmatig voeden medisch gezien geïndiceerd is, is het aan de arts om deze vraag te beantwoorden. Het college is van oordeel dat de arts dat op zorgvuldige wijze heeft gedaan. Verder is in zijn algemeenheid duidelijk uit het dossier dat de communicatie tussen de arts en dochter niet optimaal was. In beginsel rust op de beroepsbeoefenaar een extra inspanningsplicht in de communicatie met patiënten en hun familie. Naar het oordeel van het college heeft de arts, zo blijkt uit het dossier, zich echter voldoende inspanningen getroost in die communicatie. Soms slaagt dat, ondanks alle inspanningen, toch niet of niet voldoende. Maar dit kan dan niet tot een tuchtrechtelijk verwijt leiden, aldus het college.

mr. C. Velink

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 14-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2014:88

Zaaknummer: 206/2013

RECHTSPRAAK

Klager stelt dat er geen sprake is geweest van een adequate zorgverlening nu hij niet direct is verwezen naar de ggz. Klacht heeft niet zozeer betrekking op verwijzingsbeslissing maar op de totstandkoming van de beslissing.

Klager heeft zich in verband met een lichte vorm van autisme en een verzoek om begeleiding in mei 2013 gewend tot verweerder, die als arts-assistent werkzaam is in het Regionaal centrum Geestelijke Gezondheidszorg (hierna: RcGGz). Op 22 mei 2013 heeft tussen klager en verweerder een eerste gesprek plaatsgevonden in het kader van de zogenoemde voordeurselectie. Op 29 mei 2013 heeft een vervolggelukkig gesprek plaatsgevonden tussen klager en verweerder bij welke gelegenheid met klager ook het verslag is besproken van het autismeonderzoek dat elders is uitgevoerd. Het verzoek om begeleiding is op 3 juni 2013 in het voordeurteam besproken en daarna met de psychiater van het team voor personen met een autistische problematiek. Vervolgens heeft verweerder in juni 2013 – tevergeefs – meermaals geprobeerd telefonisch contact te zoeken met klager. Nadat klager uiteindelijk had teruggebeld, heeft tussen klager en verweerder op 5 juli 2013 een derde gesprek plaatsgevonden waarin verweerder klager heeft doorverwezen naar de geestelijke gezondheidszorg. Klager klaagt erover dat er geen adequate hulpverlening is geweest nu reeds op 22 mei 2013 was besloten om klager niet in behandeling te nemen.

Het college wijst de klacht af. Vastgesteld wordt dat de klachten zich niet richten tegen de verwijzingsbeslissing zelf. Immers, klager heeft geen inhoudelijke argumenten aangevoerd die zouden moeten leiden tot het oordeel dat de (mede) door verweerder genomen beslissing tot verwijzing een onjuiste was. De klachten zijn specifiek gericht tegen de (trage en omslachtige wijze van) totstandkoming van de verwijzingsbeslissing. Dit brengt naar het oordeel van het college met zich dat de klachten niet zozeer zien op het (medisch) handelen van verweerder maar dat zij veeleer betrekking hebben op de wijze waarop het RcGGz de voordeurselectie vorm heeft gegeven en heeft georganiseerd. Daarvan valt verweerder behoudens bijzondere omstandigheden, die gesteld nog gebleken zijn, geen tuchtrechtelijk verwijt te maken. De omstandigheid dat de voordeurselectie op onderdelen beter en voortvarender had kunnen zijn, maakt vorenstaand oordeel niet anders.

mr. C. Velink

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven

Datum uitspraak: 14-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZREIN:2014:74

Zaaknummer: 1460

RECHTSPRAAK

Een arts krijgt een berisping omdat hij klaagster hoge kosten in rekening heeft gebracht voor niet-reguliere injecties en korting heeft aangeboden als zij zich zou aansluiten bij een stichting. Zowel bij de producent van het middel als bij de stichting had de arts zakelijke en financiële belangen. Uitlatingen in een brief aan klaagster waren niet passend bij een professionele zorgverlener.

Klaagster is bij de arts in behandeling vanwege chronische klachten bij de ziekte van Lyme. Zij klaagt in de eerste plaats over de hoge kosten van de voorgeschreven preparaten en van het laboratoriumonderzoek. De juistheid van die verwijten kan door het RTC niet worden vastgesteld zodat deze onderdelen ongegrond worden verklaard. Hetzelfde geldt voor het klachtonderdeel dat betrekking had op gebrekkige diagnostiek. De overwegingen die de arts ter zake heeft gehanteerd komen het RTC niet onbegrijpelijk voor. Ten aanzien van de marges die verweerder hanteerde bij het in rekening brengen van bepaalde injecties stuit bij het RTC wel op bedenkingen. Gebleken is dat verweerder niet alleen een wetenschappelijke, maar ook een financiële link heeft met de producent van het desbetreffende middel. Volgens verweerder zou 10% van de opbrengst naar een stichting gaan, waarvan hij zelf, samen met zijn echtgenote en dochter, het bestuur vormde. Een korting van 20% was klaagster in het vooruitzicht gesteld als zij 'associate' van de stichting zou worden. Dat wordt door het RTC ten zeerste afgekeurd vanwege de afhankelijkheidsrelatie van klaagster ten opzichte van verweerder. Dit klachtonderdeel is gegrond. Ook gegrond is het verwijt dat verweerder zich jegens klaagster heeft uitgelaten op een wijze die een professionele zorgverlener niet past. De omstandigheden van het geval doen daar niet aan af, aldus het RTC. De klacht over gebrekkige dossiervoering wordt eveneens afgewezen. Het RTC heeft de arts een berisping opgelegd. Deze maatregel blijft in hoger beroep in stand.

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2014:267

Zaaknummer: C2013.044

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Bij een patiënte met een heftig psychiatrisch toestandsbeeld is onvoldoende tijdig aandacht besteed aan het uitsluiten van een somatische oorzaak, terwijl dat op basis van de klachten wel op de weg van de hoofdbehandelaar, i.c. een sociaal-psychiatrisch verpleegkundige, had gelegen om onderzoek hiernaar te (laten) doen. In hoger beroep is de klacht alsnog gegrond verklaard en een waarschuwing opgelegd.

De ouders en de zus van een patiënte dienen een klacht in tegen een sociaal-psychiatrisch verpleegkundige (SPV). Patiënte werd op 19 november 2011 door de HAP naar de crisisdienst van de ggz verwezen. Aldaar is zij onderzocht door een psychiater en een andere SPV. Na anamnese en onderzoek concludeerden zij dat sprake was van een psychotisch toestandsbeeld. Patiënte kreeg seroquel voorgeschreven. Ondanks aangeboden opname bleef patiënte thuis. Op 21 november 2011 bezocht de aangeklaagde SPV patiënte, samen met een psychiater. De diagnose bleef gehandhaafd op een psychotisch toestandsbeeld met katatone kenmerken. Naast risperdal werd lorazepam voorgeschreven. De daaropvolgende dagen heeft de SPV huisbezoeken afgelegd en telefonisch contact met patiënte gehad. Tijdens een huisbezoek op 6 december 2011 heeft de SPV lichamelijke klachten van patiënte in het dossier genoteerd: opgezwollen kuiten 's avonds, stijfheid/spierpijn in nek en onderbenen, moeilijk focussen/zien en af en toe licht scheelzien. De psychiater duidde deze als bijwerkingen passend bij de medicatie en besloot tot een afwachtend beleid. Het huisbezoek op 12 december 2011 leverde een iets minder heftig maar verder min of meer hetzelfde beeld op. In de dagen tussen de huisbezoeken had de SPV steeds telefonisch contact met patiënte. Op 15 december 2011 meldde de moeder van patiënte dat zij hoestte, kortademig, zweterig en beverig was. Op 16 december was er telefonisch contact tussen de psychiater en patiënte en ging de SPV bij patiënte op huisbezoek, waarbij zij bloeddruk en pols opnam. In overleg met de psychiater werd het beleid ongewijzigd voortgezet. Eerder al was besloten tot het consulteren van een andere psychiater voor advies vanwege de lastige diagnostiek in deze casus. Deze heeft patiënte op 19 december 2011 gezien en stuurde aan op het uitsluiten van een somatische oorzaak. Afgesproken bloedonderzoek heeft patiënte niet laten uitvoeren. Er leek

sprake van een lichte verbetering zodat opname, aangeboden omdat de SPV patiënte moe en licht gesedeerd vond, werd afgewezen door patiënte en haar ouders. Op 23 december 2011 heeft de SPV het laatste huisbezoek voor haar vakantie afgelegd, waarbij de afspraak werd gemaakt dat de psychiater op 27/28 december 2011 zou bellen. Op 27 december 2011 is patiënte onverwacht overleden. De forensisch arts heeft als waarschijnlijkheidsdiagnose gesteld 'longembolie, waarschijnlijk als gevolg van diepe veneuze trombose'. Er heeft geen obductie plaatsgevonden.

De klachtonderdelen zijn samengevat dat onvoldoende onderzoek heeft plaatsgevonden, geen behandelplan is opgesteld en onvoldoende communicatie met de huisarts heeft plaatsgevonden over de medicatie. Het RTC verklaarde de klachten tegen de SPV ongegrond. In hoger beroep is de klacht alsnog gegrond verklaard en is haar een waarschuwing opgelegd. Het CTG overwoog dat het op de weg van de SPV had gelegen om in elk geval de kuiten van patiënte te onderzoeken toen haar bleek van de klachten van opgezwollen kuiten, omdat dit niet een gangbare bijwerking is van de voorgeschreven medicatie. Ook had de SPV op 16 december 2011 niet mogen volstaan met het doorgeven van de gemeten polsfrequentie en bloeddruk aan de psychiater. De polsfrequentie (105/m) had aanleiding moeten geven om in ieder geval ook de temperatuur bij patiënte te meten. Aandacht voor de somatische verschijnselen en het verkrijgen van een goed beeld van de patiënt volgt niet alleen uit het beroepsdeelprofiel SPV, maar was temeer aangewezen nu sprake was van zeer ernstige psychiatrische verschijnselen zonder dat een diagnose vaststond. Het had op de weg van de verpleegkundige gelegen om te onderkennen dat mogelijk sprake was van een somatische oorzaak. Daarnaast wordt het de SPV aangerekend dat zij in haar rol als hoofdbehandelaar niet voldoende heeft toegezien op het uitvoeren van een zorgvuldige familieanamnese, het vaststellen van een behandelplan en contact met andere zorgverleners. Dit leidt het CTG tot de slotsom dat de verpleegkundige niet de zorg heeft verleend die van haar mocht worden verwacht.

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2014:283

Zaaknummer: C2013.211

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Interactie geneesmiddelen, tijdige raadpleging Apotheek Informatie Systeem, dosering binnen de veiligheidsmarges en conform protocol.

Klager gebruikt al jaren het geneesmiddel Parnate. Van zijn psychiater krijgt klager het middel Trazolan, in een dosering van 1x daags 50 mg voorgeschreven. Op het recept staat dat de combinatie Parnate-Trazolan is toegestaan in verband met slaapproblemen volgens het protocol MAO-remmers. Klager krijgt het middel op het recept geleverd en neemt het 's avonds volgens voorschrift in. Vervolgens krijgt hij het serotoninesyndroom. Hij verwijt de apotheker dat de Trazolan verstrekt is zonder controle op de risicovolle interactie met andere medicijnen, waaronder Parnate. Het RTC overweegt dat de mededeling op het recept de apotheker niet ontsloeg van een zelfstandige beoordeling van de veiligheid van het middel door raadpleging van zijn systeem. Het AIS-systeem (Apotheek Informatie Systeem; red.) is volgens het RTC een deugdelijk systeem. Op basis van het feit dat het etiket voor de Trazolan niet kan zijn geproduceerd zonder in het systeem te zijn geweest, concludeert het RTC dat de apotheker in het AIS-systeem geweest moet zijn. Het systeem geeft aan dat er wel interactie is tussen Parnate en Trazolan maar een dosis tot 100 mg werd als veilig omschreven. Dat de apotheker klager niet heeft ingelicht over risico's van een dosering vanaf 100 mg, wordt hem niet verweten gelet op de voorgeschreven dosering en de ruime marge ten opzichte van de voorgeschreven dosering. De klacht wordt afgewezen en dit oordeel wordt in hoger beroep bevestigd.

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2014:288

Zaaknummer: c2013.488

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Verpleegkundige is verdachte van het in bezit hebben van kinderporno. Strafrechtelijke vervolging eindigt in vrijspraak. Ook in de tuchtzaak is onvoldoende bewijs voor de beschuldiging van de IGZ dat de verpleegkundige kinderporno heeft bekeken.

In september 2010 wordt een verpleegkundige werkzaam op een kraamafdeling op non-actief gesteld vanwege een verdenking van het in het bezit hebben van kinderporno. Kort nadien is zijn arbeidsovereenkomst ontbonden. Strafrechtelijke vervolging heeft in hoger beroep geleid tot vrijspraak bij arrest van het hof van 9 mei 2014, omdat weliswaar kinderporno was aangetroffen op de computer van de verpleegkundige, maar niet bewezen kon worden dat hij deze zelf heeft gedownload, waardoor onvoldoende bewijs voor het bezit van kinderporno aanwezig werd geacht. In de tuchtzaak klaagt de inspecteur de verpleegkundige aan vanwege het bekijken van kinderporno, hetgeen in strijd is met het belang van de individuele gezondheidszorg. Prealabel overweegt het RTC dat handelingen in de privésfeer in beginsel niet onder het tuchtrecht vallen, tenzij deze voldoende weerslag hebben op het belang van de individuele gezondheidszorg. Op grond van de feitelijke achtergrond van de zaak kan niet worden vastgesteld dat verweerder bewust heeft gezocht naar kinderpornografische afbeeldingen noch dat hij deze daadwerkelijk heeft bekeken, laat staan dat kan worden vastgesteld hoeveel afbeeldingen hij zou hebben bekeken en wanneer dat zou zijn geweest. Het RTC komt dan ook tot de conclusie dat er onvoldoende bewijs is voor de verwijten. Aldus kan ook niet worden vastgesteld dat verweerder zich in de privésfeer heeft schuldig gemaakt aan handelingen die in strijd moeten worden geacht met het belang van de individuele gezondheidszorg, zodat de klacht ongegrond wordt verklaard.

mr. A.C. de Die

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Groningen

Datum uitspraak: 08-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZRGRO:2014:22

Zaaknummer: VP2012/24

Wetsartikelen: 47 lid 1 onder b Wet BIG

RECHTSPRAAK

Een chiropractor wordt door een bestuurslid van de Nederlandse Vereniging tegen de Kwakzalverij, tevens gynaecoloog, beschuldigd van titelmisbruik. Hij dient een klacht in wegens schending van eer en goede naam. Klager is aangemerkt als rechtstreeks belanghebbende. Verweerder heeft niet in strijd gehandeld met de tweede tuchtnorm omdat hij bij zijn kritiek gebleven is binnen de grenzen van de vrijheid van meningsuiting.

In deze zaak heeft een chiropractor een klacht ingediend tegen een gynaecoloog, tevens bestuurslid van de Nederlandse Vereniging tegen de Kwakzalverij (NVtK). De gynaecoloog had de chiropractor namens de NVtK aangeschreven en te kennen gegeven dat deze op zijn website zich in zijn ogen ten onrechte tooide met de titel 'doctor', terwijl deze titel voorbehouden is aan personen die gepromoveerd zijn. De chiropractor klaagt erover dat de gynaecoloog in strijd heeft gehandeld met de zorgvuldigheid door zijn eer en goede naam aan te tasten en hem te belemmeren in zijn beroepsuitoefening als chiropractor. Het RTC overwoog omtrent de ontvankelijkheid van klager dat hij zich als chiropractor begeeft op het gebied van de individuele gezondheidszorg. De inhoud van de brief van de gynaecoloog heeft betrekking op de beroepsuitoefening door klager en daaruit volgt dat klager een rechtstreeks belang heeft bij zijn klacht. Dat klager niet BIG-geregistreerd is, doet daar niet aan af. Gelet op de inhoud en de ondertekening van de brief van de gynaecoloog moet zijn handelen geplaatst worden in de context van artikel 47 lid 1 onder b Wet BIG: het belang van de individuele gezondheidszorg. De eerste conclusie is derhalve dat klager ontvankelijk is. Wat betreft de inhoud van de klacht oordeelt het RTC dat de gynaecoloog niet gehandeld heeft in strijd met het belang van de individuele gezondheidszorg in het algemeen. Het staat hem vrij om zijn mening te geven over de wijze waarop klager zich publiekelijk presenteert. De uitlatingen zijn bovendien gericht aan de persoon van klager, niet in krenkende bewoordingen gesteld en heeft een voldoende zakelijk karakter. De gynaecoloog is dan ook gebleven binnen de grenzen van de vrijheid van meningsuiting. De klacht is kennelijk ongegrond verklaard. Het oordeel in eerste aanleg is in hoger beroep bevestigd.

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2014:271

Zaaknummer: c2013.291

Wetsartikelen: 65 lid 1 Wet BIG en 47 lid 1 sub b Wet BIG

RECHTSPRAAK

College B&W Eindhoven / Novadic-Kentron

Subsidievoorwaarde strekkende tot maximering beloning van medewerkers van de subsidieontvanger is niet geoorloofd.

Het college van burgemeester en wethouders van Eindhoven (hierna: het college) heeft aan Novadic-Kentron, een instelling voor verslavingszorg, subsidie verleend voor beleidsgestuurde contractfinanciering (BCF) en medische heroïnebehandeling. Het college heeft aan de subsidiebeschikking de verplichtingen verbonden dat de beloning van medewerkers van een gesubsidieerde instelling ten hoogste het normbedrag uit de Wet openbaarmaking uit publieke middelen gefinancierde topinkomens (thans: de Wet Normering Topinkomens) mag bedragen. Voorts is aan de subsidie de verplichting verbonden dat bij overschrijding van deze norm het in de verleningsbeschikking genoemde bedrag bij de subsidievaststelling wordt verminderd. De vermindering is bij de eerste keer gelijk aan het bedrag van de overschrijding van de geldende inkomensgrens in het kalenderjaar waarop de verleningsbeschikking betrekking heeft. Bij de tweede keer wordt dit bedrag verhoogd met een percentage van 50%.

In hoger beroep staat de vraag centraal of de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat de verplichting met betrekking tot de maximale beloning geen doelverplichting als bedoeld in artikel 4:38 Awb is en dat de verplichting in strijd is met artikel 4:39 Awb zodat het college deze verplichting niet aan Novadic-Kentron heeft mogen opleggen.

Het college voert in de eerste plaats aan dat de verplichting, met betrekking tot de maximale beloning van medewerkers van Novadic-Kentron, een doelgebonden verplichting is als bedoeld in artikel 4:38 Awb. Volgens het college is die verplichting opgesteld uit een oogpunt van een doelmatige besteding van subsidiegeld. Door te stimuleren dat salarissen en uurtarieven van de medewerkers van de gesubsidieerde instelling niet buitensporig hoog zijn, wordt bevorderd dat de instelling de ontvangen subsidiegelden zal inzetten voor het bieden van verslavingszorg. De rechtbank heeft ten onrechte overwogen dat de sanctie van 50% die wordt gesteld op de overtreding van de Wopt-norm, verder gaat dan nodig is met het oog op een doelmatig besteding van subsidiegelden.

Subsidiar voert het college aan dat, in geval de verplichting geen doelgebonden verplichting betreft, de verplichting voldoet aan artikel 4:39 Awb. Volgens het college heeft de verplichting betrekking op de wijze waarop of de middelen waarmee de gesubsidieerde activiteit wordt verricht. De verplichting met betrekking tot de maximale beloning van medewerkers strekt ertoe om geen onnodig dure middelen in te zetten bij het verrichten van de gesubsidieerde activiteit.

De Afdeling overweegt dat de rechtbank terecht het college niet heeft gevolgd in zijn standpunt dat de verplichting met betrekking tot de maximale beloning van medewerkers is bedoeld om de doelmatige besteding van subsidiegelden te bevorderen. Het doel van die bepaling is gelegen in het normeren van de inkomens van medewerkers van instellingen die van gemeentewege worden gesubsidieerd. De rechtbank heeft volgens de Afdeling terecht daaraan toegevoegd dat de sanctie van 50% verder gaat dan nodig is om een doelmatige besteding van subsidiegelden te waarborgen. Het college had volgens de Afdeling dit ook kunnen bereiken door minder vergaande verplichtingen te verbinden aan de subsidieverlening, bijvoorbeeld door te bepalen dat salariskosten boven de Wopt-norm niet subsidiabel zijn of dat deze kosten niet mogen worden meegerekend bij de berekening van de tarieven.

Voorts oordeelt de Afdeling dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat de verplichting geen betrekking heeft op de medewerkers maar op hun inkomen en dat daarmee de verplichting en de gesubsidieerde activiteit te ver verwijderd zijn om als een geoorloofde oneigenlijke verplichting in de zin van artikel 4:39 lid 2 Awb te kunnen worden aangemerkt. De Afdeling oordeelt dat de verplichting met betrekking tot de maximale beloning van medewerkers in strijd is met artikel 4:38 lid 1 Awb en artikel 4:39 Awb en daarom onverbindend. Het college had deze verplichting niet mogen opleggen. Het hoger beroep is ongegrond.

mr. E.E. Schaake en mr. dr. W.I. Koelewijn

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 25-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RVS:2014:2348

Zaaknummer: 201311157/1/A2

Rechters: Th.G. Drupsteen, A. Hammerstein en N. Verheij

Wetsartikelen: 4:37 Awb, 4:38 Awb, 4:39 Awb en 6 Wopt

RECHTSPRAAK

X/Y

De arts in de onderhavige kwestie heeft meerdere malen een specialistentitel (bedrijfsarts) gebruikt, terwijl hij daartoe niet bevoegd was. Daarnaast heeft hij te veel medische informatie over klager aan de werkgever verschaft, terwijl de arts hiervoor niet consequent toestemming heeft gevraagd aan klager. Waarschuwing.

Klager, werkzaam als productiemedewerker, heeft zich op 17 oktober 2010 ziek gemeld bij zijn werkgever. De toenmalige werkzame arts achtte klager op 23 december 2010 weer belastbaar voor werkzaamheden. Klager ging echter voor een deskundigenoordeel naar het UWV en op 22 februari 2011 werd bij deskundigenoordeel bepaald dat klager eind december niet in staat was om werkzaamheden te verrichten. Verweerder, als arts werkzaam voor hetzelfde bedrijf, heeft op 9 februari 2011 een eerste contact met klager gehad en afgesproken werd om het deskundigenoordeel eerst af te wachten. De arts heeft dit deskundigenoordeel op 3 maart met klager besproken. Vastgesteld werd dat klager aan het fenomeen van Reynaud leed. Na 3 maart volgden er nog een aantal contactmomenten tussen de arts en klager. Op 20 mei 2011 werd klager formeel belastbaar geacht voor aangepaste werkzaamheden op een andere afdeling. De re-integratie is daarop begonnen en op 20 juli 2011 liet klager aan de arts weten dat hij volledig aan het werk was. Op 18 augustus 2011 was klager wederom ziek gemeld. Daaropvolgend hebben opnieuw contactmomenten tussen de arts en klager plaatsgevonden.

Op 29 augustus 2012 heeft klager een klacht ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege te Eindhoven. Klager verwijt de arts 1) dat hij zich als bedrijfsarts heeft uitgegeven zonder dat te zijn, 2) dat hij klager werkzaamheden liet verrichten tegen het advies van de deskundige in, waardoor klager lichamelijk en psychisch letsel heeft opgelopen en 3) dat hij zijn beroepsgeheim heeft geschonden door zonder toestemming medische gegevens over klager aan de werkgever te verschaffen.

Het Regionaal Tuchtcollege verklaarde de klachtonderdelen 1 en 2 ongegrond en klachtonderdeel 3 gegrond en heeft de arts de maatregel van waarschuwing opgelegd. Met betrekking tot klachtonderdeel 3 oordeelde het Regionaal Tuchtcollege dat de verslagen –

zoals de arts deze naar de werkgever heeft verzonden – veel (te veel) informatie op medisch gebied bevatten. Bovendien kon uit de verslagen niet worden opgemaakt dat de arts hiervoor consequent toestemming heeft gevraagd aan klager of dat klager daarop steeds instemmend heeft geantwoord. Verslagen aan de werkgever dienen een korte mededeling te zijn, inhoudende de conclusies ten aanzien van de arbeids(on)geschiktheid en adviezen daaromtrent.

Klager is tegen de eerste twee ongegrond verklaarde klachtonderdelen in beroep gekomen.

Het Centraal Tuchtcollege heeft klachtonderdeel 1 alsnog gegrond verklaard, aangezien uit door klager in het geding gebrachte producties blijkt dat de arts zichzelf met de titel bedrijfsarts heeft aangeduid, terwijl hij als arts staat ingeschreven in het BIG-register zonder specialisatie van bedrijfsarts. In artikel 17 lid 1 van Wet BIG is bepaald dat het recht om een specialistentitel te voeren voorbehouden is aan degenen die zijn ingeschreven in het betreffende erkende specialistenregister. In artikel 17 lid 2 Wet BIG is bepaald dat het degene aan wie het recht tot het voeren van een krachtens de Wet BIG erkende specialistentitel niet toekomt, verboden is deze titel of een daarop gelijkende benaming te voeren. De arts heeft meerdere malen de titel bedrijfsarts gebruikt, terwijl hij daartoe niet bevoegd was. Dit is onzorgvuldig en tuchtrechtelijk verwijtbaar. De arts is daarbij tevens door de Inspectie voor de Gezondheidszorg reeds gewaarschuwd voor het onbevoegd voeren van die specialistentitel. Het beroep tegen klachtonderdeel 2 wordt ook door het Centraal Tuchtcollege ongegrond verklaard.

De gegrondverklaring van klachtonderdeel 1 heeft niet geleid tot het opleggen van een zwaardere maatregel. De door het Regionaal Tuchtcollege opgelegde maatregel van waarschuwing is door het Centraal Tuchtcollege in stand gehouden.

mr. drs. M.C. Huijskens

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 24-07-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2014:264

Zaaknummer: c2013.347

Rechters: A.D.R.M. Boumans, G.P.M. van Dungen, L.F. Gerretsen-Visser, M.J. Kelder, J.A.W. Dekker en E.E. Rippen

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG en 17 lid 1 en 2 Wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

Bij de tuchtrechtelijke toetsing van professioneel handelen gaat het er niet om of dat handelen beter had gekund, maar om het geven van een antwoord op de vraag of de beroepsbeoefenaar bij het beroepsmatig handelen is gebleven binnen de grenzen van een redelijk bekwame beroepsuitoefening, rekening houdend met de stand van de wetenschap ten tijde van het klachtwaardig geachte handelen en met hetgeen toen in de beroepsgroep ter zake als norm of standaard was aanvaard. De verpleegkundige in onderhavige kwestie heeft deze norm geschonden en bovendien was het handelen verwijtbaar en laakbaar. Berisping.

Klaagster betreft de Inspectie voor de Gezondheidszorg, gevestigd te Utrecht. Op 19 maart 2013 heeft de Inspectie een melding ontvangen over de zorgverlening van een verpleegkundige in een verpleeg- en verzorgingshuis. Naar aanleiding van deze melding heeft de Inspectie besloten om een onderzoek in te stellen. De verpleegkundige heeft op 16 maart 2013 zorg verleend aan de verkeerde cliënt, namelijk een cliënt die al eerder die dag was geholpen (cliënt 1). Ondanks dat hij daarop gewezen werd door een aanwezig familielid, heeft de verpleegkundige niet in het dossier gecontroleerd of de zorgverlening inderdaad al had plaatsgevonden. De verpleegkundige heeft daarbij eveneens in het dossier van deze cliënt niet opgemerkt dat er 's ochtends al insuline was toegediend en heeft tijdens het tweede bezoek opnieuw insuline toegediend. Tot slot heeft, door deze dubbele zorgverlening aan cliënt 1, een andere cliënt (cliënt 2) die dag geen zorg gehad. Tijdens het eerstvolgende zorgmoment is door een andere zorgverlener opgemerkt dat een fout was gemaakt. De verpleegkundige is hierover op 18 maart 2013 geïnformeerd door de werkgever en is korte tijd geschorst wegens onzorgvuldig handelen. Aan de verpleegkundige is verteld dat bij een nieuwe onzorgvuldigheid ontslag zou worden aangezegd. Enkele weken later heeft de verpleegkundige bij een andere cliënt vergeten een injectie met bloedverdunner te injecteren. Naar aanleiding daarvan is de verpleegkundige ontslagen en sinds 1 april 2013 niet meer

werkzaam voor deze zorgaanbieder.

De Inspectie voor de Gezondheidszorg verwijt de verpleegkundige:

dat hij – ondanks dat hem was gezegd dat hij waarschijnlijk naar een andere cliënt moest gaan – zonder controleren of hij bij de juiste patiënt zorg ging verlenen, zorg verleend heeft aan cliënt 1; dat hij aan cliënt 1, zonder adequaat te controleren of die ochtend reeds insuline aan haar was toegediend, voor een tweede maal insuline heeft toegediend; dat hij – ondanks dat hem was gezegd dat hij waarschijnlijk naar een andere cliënt moest gaan – nagelaten heeft zorg te verlenen aan cliënt 2; dat hij in een niet goede conditie zorg verleende, waarmee hij een risico op het maken van fouten aanvaardde en handelde in strijd met wat van hem verwacht mag worden in zijn hoedanigheid van verpleegkundige.

Het tuchtcollege geeft aan dat het er bij de tuchtrechtelijke toetsing van professioneel handelen niet om gaat of dat handelen beter had gekund, maar om het geven van een antwoord op de vraag of de beroepsbeoefenaar bij het beroepsmatig handelen is gebleven binnen de grenzen van een redelijk bekwame beroepsuitoefening, rekening houdend met de stand van de wetenschap ten tijde van het klachtwaardig geachte handelen en met hetgeen toen in de beroepsgroep ter zake als norm of standaard was aanvaard.

De verpleegkundige heeft de feiten erkend en aangegeven dat hij die bewuste zaterdagmorgen in een zodanige conditie was dat hij niet had moeten gaan werken. Het college heeft daarom aangegeven dat het buiten kijf staat dat verweerder gehandeld heeft in strijd met wat van hem verwacht mag worden in zijn hoedanigheid van verpleegkundige. De hierboven genoemde maatstaf is daarbij geschonden en de klachtonderdelen worden gegrond verklaard.

Ten aanzien van de maatregel is het college van oordeel dat het handelen van verweerder verwijtbaar is en laakbaar. De verpleegkundige heeft voor het injecteren van een risicovolle medicatie onvoldoende gecheckt of hij die medicatie bij deze cliënt moest toedienen. Daarnaast neemt het college het de verpleegkundige zeer kwalijk dat hij de waarschuwing van een mantelzorger niet serieus heeft genomen, waardoor bovendien een andere cliënt geen zorg heeft gekregen. Tot slot is bij navraag ter zitting gebleken dat de verpleegkundige onvoldoende bijscholing heeft gehad en onvoldoende op de hoogte was van de veldnormen.

Alles overziend acht het college het passend en geboden om de maatregel van een berisping aan de verpleegkundige op te leggen.

mr. drs. M.C. Huijskens

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 27-06-2014

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2014:84

Zaaknummer: 025/2014

Rechters: W.J.B. Cornelissen, Ph.S. Kahn, B. Nijhuis-Prigge, E. van Egmond, A.H. de Slagter-de Vries, J.W. Sijstra-Meijer, A.L. Smit en H. van der Poel-Berkovits

Advocaten: R.H. Algera

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

X/UMCU

De onderhavige procedure ziet op de vordering van een patiënte besmet met HIV. De rechtbank geeft een oordeel over de verjaringstermijn, het medicatiebeleid van de artsen van het UMCU, de schending van de informatieplicht en het recht op vergoeding van integriteitsschade.

Eiseres is in 1997 vanuit Angola naar Nederland gekomen. Zij is besmet met het humaan immunodeficiëntievirus (HIV). Vanaf 22 juli 1998 is zij onder behandeling bij de afdeling infectieziekten van het UMCU. Prof. dr. A was haar behandelend internist. Eiseres spreekt geen Nederlands. De communicatie met A vond plaats in de Franse taal.

Eiseres werd in verband met HIV aanvankelijk behandeld met onder meer het geneesmiddel indinavir. Op 11 juni 1999 heeft A in plaats van indinavir het geneesmiddel nevirapine voorgeschreven. De wisseling van geneesmiddelen hield verband met klachten van eiseres over toename van vetweefsel in de bovenbuik (lipo-hypertrofie). De voorgeschreven dosering van de nevirapine was van 12 juni tot 26 juni 1999 één tablet van 200 mg per dag en vanaf 26 juni twee tabletten van 200 mg per dag.

Op 27 juni 1999 heeft eiseres haar huisarts geraadpleegd, wegens koorts, pijn aan de ogen en jeuk. De huisarts heeft haar doorgestuurd naar het UMCU. In het UMCU is de behandeling met nevirapine gestaakt omdat een ernstige toxische reactie op dit medicijn (toxische epidermale necrolyse of TEN) werd vermoed. Eiseres had jeukende huidafwijkingen, waarbij gegeneraliseerde blaren ontstonden en pijnlijke erosies (zweren) van oogleden, mond, vagina en het peri-anale gebied. Uiteindelijk waren huid en slijmvliezen voor een groot gedeelte (35-40%) ernstig beschadigd. Eiseres was zeer ernstig ziek. De aantasting van de slijmvliezen van oogleden en secundair van het hoornvlies heeft (ondanks een operatie aan het hoornvlies) geleid tot blijvende beschadiging van de hoornvliezen met rechts vrijwel blindheid en links ernstig verlies van de visus. Na haar ontslag uit het UMCU op 5 augustus 1999 is eiseres weer onder behandeling van A gekomen.

Bij brief van 1 augustus 2006 is het UMCU aansprakelijk gesteld voor de schade van eiseres als gevolg van vermeend foutief handelen door het UMCU.

Ter uitvoering van een beschikking van 18 november 2009 van deze rechtbank, waarbij een voorlopig deskundigenbericht is gelast, heeft professor dr. S.A. Danner, internist, op 29 juni 2010 een rapport uitgebracht.

In de onderhavige procedure vordert eiseres de verklaring voor recht dat het UMCU aansprakelijk is voor haar schade en vordert zij de veroordeling van het UMCU om de schade aan eiseres te betalen. Het UMCU heeft verweer gevoerd en onder meer gesteld dat de vordering is verjaard.

De rechtbank geeft vervolgens een oordeel over de verjaringstermijn, het medicatiebeleid van de artsen van het UMCU, de schending van de informatieplicht en het recht op vergoeding van integriteitsschade.

Wat de verjaring betreft, oordeelt de rechtbank dat de vordering nog niet is verjaard. In dat verband wordt overwogen dat voor de beantwoording van de vraag wanneer de korte verjaringstermijn is beginnen te lopen niet slechts van belang is op welk moment eiseres ermee bekend was of redelijkerwijs bekend kon zijn dat haar schade het gevolg is van de allergische reactie op de nevirapine, maar ook dat zij een verband heeft kunnen leggen tussen de door haar geleden schade en een mogelijk tekortschieten in het medisch handelen van A.

Wat het medisch handelen betreft, oordeelt de rechtbank dat er (blijkens het deskundigenrapport van Danner) voldoende indicatie was om nevirapine voor te schrijven. De controle had mogelijk beter gekund, maar omdat een causaal verband ontbreekt met de schade van eiseres gaat de rechtbank aan dit punt verder voorbij.

Wat de informatieplicht betreft, oordeelt de rechtbank dat eiseres ingevolge artikel 7:448 BW moet worden ingelicht over hetgeen de patiënt redelijkerwijs dient te weten ten aanzien van – voor zover hier van belang – de te verwachten gevolgen en risico's van de behandeling. Deze informatieplicht en het nauw daarmee verband houdende vereiste van toestemming door de patiënt, neergelegd in artikel 7:450 BW, strekt ertoe de patiënt in staat te stellen goed geïnformeerd te beslissen of hij al dan niet toestemming voor een behandeling zal geven ('informed consent'). Indien komt vast te staan dat de behandelaar de op hem rustende informatieplicht heeft geschonden, is het aan de patiënt om te stellen en, zo nodig, te bewijzen dat hij, indien hij op een voldoende duidelijke wijze was geïnformeerd over het aan de behandeling verbonden risico, als redelijk handelende patiënt in de gegeven omstandigheden niet zou hebben gekozen voor deze behandeling, of dat hij om redenen van persoonlijke aard niet voor deze behandeling zou hebben gekozen (HR 23 november 2001,

ECLI:NL:HR:2001:AD3963). Bij de beantwoording van de vraag of een redelijk handelende patiënt, als hij goed was voorgelicht, van de behandeling zou hebben afgezien, is van belang hoe groot het risico was, hoe de situatie zich zou hebben ontwikkeld zonder behandeling, of er redelijkerwijs minder risicovolle behandelingen waren en wat daarvan de kans op succes was.

In dat kader overweegt de rechtbank dat het niet aannemelijk is dat patiënte –

zou zij geweten hebben van de milde bijwerkingen van nevirapine – een andere keuze zou hebben gemaakt. De rechtbank laat dan ook in het midden of eiseres deugdelijk is geïnformeerd.

Anders wordt overwogen ten aanzien van de ernstige bijwerkingen. Vaststaat dat eiseres daarover niet is geïnformeerd. Anders dan het UMCU meent, had eiseres echter wel moeten worden geïnformeerd gezien de verstreckende gevolgen. Opnieuw staat echter het causaal verband met de schade ter discussie. De rechtbank overweegt opnieuw dat eiseres onvoldoende heeft gesteld om aan te nemen dat zij van behandeling met nevirapine had afgezien. De rechtbank acht het wel aannemelijk dat een redelijk handelende patiënt die bekend is met de mogelijkheid van ernstige bijwerkingen, slechts zou instemmen met de behandeling met nevirapine onder strikte monitoring van het gebruik. Zoals eerder overwogen, zou een zorgvuldiger controle het ontstaan van de ernstige allergische reactie echter niet hebben kunnen voorkomen. Ook op dit punt gaat het beroep op schending van artikel 7:488 lid 1 BW dus niet op, vanwege het ontbreken van het causaal verband tussen de schending van de informatieplicht en het ontstaan van de schade als gevolg van de ontstane allergische reactie.

Eiseres heeft dus geen recht op vergoeding van de door haar geleden schade, maar dat neemt niet weg dat zij mogelijk nog recht heeft op vergoeding voor het enkele feit dat een inbreuk is gemaakt op haar zelfbeschikkingsrecht; zij heeft immers geen keuze kunnen maken voor wel/niet behandelen. Wat zo'n vergoeding betreft, overweegt de rechtbank echter dat het enkele onthouden van een keuzemogelijkheid onvoldoende is om te spreken van een ernstige aantasting in een persoonlijkheidsrecht dat recht geeft op vergoeding van ander nadeel. Wel acht de rechtbank aannemelijk dat eiseres onnodig extra leed heeft ondervonden. Dat geeft wel recht op een vergoeding, aldus de rechtbank.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 18-09-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:3761

Zaaknummer: C-16-332428 - HA ZA 12-1216

Rechters: G.V.M. Veldhoen, D. Wachter en W.G. Brands

Advocaten: P.H. Ruijzendaal en J. Meyst-Michels

Wetsartikelen: 6:74 BW, 7:448 BW, 7:450 BW, 7:453 BW, 6:106 lid 1 onder b BW en 3:310 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

X /HDT-Oost

Vordering van huisarts om toegelaten te worden als extern waarnemer voor het verrichten van ANW-diensten afgewezen.

HDT-Oost is een huisartsendienstenstructuur die zorg verleent in de avond, nacht en in het weekend. HDT-Oost heeft drie locaties van waaruit deze zorg plaatsvindt, te weten huisartsenpost Enschede, huisartsenpost Oldenzaal en huisartsenpost Hengelo. HDT-Oost is een coöperatieve vereniging, waarvan lid kunnen worden huisartsen, personenvennootschappen en besloten vennootschappen. Een vennootschap kan zich binnen HDT-Oost slechts laten vertegenwoordigen door een huisarts.

Eiser is sinds 1987 huisarts. Vanaf 1 juni 2010 is hij krachtens overeenkomst van opdracht als huisarts werkzaam voor het Medisch Centrum Campus Universiteit Twente B.V., een huisartsenpraktijk voor studenten te Enschede. Ingevolge artikel 1.11 van de overeenkomst van opdracht is eiser gehouden deel te nemen aan de avond-, nacht- en weekenddiensten (verder te noemen ANW-diensten) en achterwachtdiensten, zoals deze gebruikelijk zijn in de huisartsendienstenstructuur.

Op 10 januari 2013 heeft het Regionaal Tuchtcollege doorhaling bevolen van de inschrijving van eiser als huisarts in het BIG-register. In hoger beroep heeft het Centraal Tuchtcollege de uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege vernietigd. De doorhaling is omgezet in een voorwaardelijke schorsing voor de duur van zes maanden.

Eiser heeft HDT-Oost gevraagd om te worden toegelaten als waarnemend huisarts voor het verrichten van ANW-diensten. HDT-Oost heeft dat verzoek afgewezen bij brief van 24 december 2013. De uitspraak van de tuchtrechter is hierin redengevend.

In de onderhavige procedure in kort geding vordert eiser om als extern waarnemer te worden toegelaten. Eiser heeft daartoe gesteld dat de weigering van HDT-Oost in strijd is met de artikelen 24 en 6 van de Mededingingswet.

De voorzieningenrechter oordeelt evenwel dat HDT-Oost niet verplicht is om eiser toe te laten. HDT-Oost is volgens de rechter vrij om een contract te sluiten met wie zij wil. Het feit

dat de uitspraak van de tuchtrechter als grond voor weigering is gebruikt, maakt dat niet anders. Er is ook geen sprake van strijd met artikel 6 van de Mededingingswet.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 11-07-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:3875

Zaaknummer: C/o8/157691 / KG ZA 14-221

Rechters: W.K.F. Hangelbroek

Advocaten: mr. C. Velink en L.A.P. Arends

RECHTSPRAAK

OM/X

De van mishandeling beschuldigde ambulancebroeder is ontslagen van alle rechtsvervolging. De rechtbank acht de mishandeling van een omstander bij een ongeval wel bewezen, maar oordeelt dat de ambulancebroeder handelde uit noodweer.

Op 11 augustus 2012 vond een aanrijding plaats tussen twee auto's in Amsterdam, waarbij twee inzittenden gewond raakten. Daar waren verschillende politiemensen, twee ambulances en omstanders bij aanwezig. Een cameraman van AT5 filmde ter plekke. Enkele omstanders belemmerden het werk van de ambulancebroeders door hinderlijke en verbaal agressieve bemoeienissen. Op een gegeven moment pakte de ambulancebroeder een van de omstanders bij de keel en kneep daar met kracht in. Daarop heeft het slachtoffer aangifte gedaan van mishandeling. De ambulancebroeder heeft zich op noodweer beroepen. De rechtbank komt tot het oordeel dat inderdaad sprake is van een situatie met dreigend gevaar waartegen de ambulancebroeder zich mocht verdedigen. Uit filmopnamen en getuigenverklaringen blijkt dat het slachtoffer in bedwang werd gehouden door politieagenten en naar de ambulancebroeder schreeuwde. Op een gegeven moment rukte het slachtoffer zich los en maakte een slaande beweging in de richting van de ambulancebroeder. Omdat deze zich bedreigd voelde, pakte hij vervolgens de keel van de man vast. De rechtbank beslist dat het beroep op noodweer slaagt en acht de bewezen mishandeling daardoor niet strafbaar.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-07-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:4080

Zaaknummer: 13-674259-12

Rechters: S.A. Krenning, F.W. Pieters en I.M.L. Felix

Advocaten: Chr Wildeman

Wetsartikelen: 300 Sr

RECHTSPRAAK

Woonzorg/directeur

Wegens boventalligheid ontslagen bestuurder heeft naast een cao-aanvulling geen recht op meer dan de maximale WNT-vergoeding van € 75.000.

Woonzorg heeft de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst met een van de directeuren vanwege opheffing functie te ontbinden. De directeur heeft verzocht dat verzoek af te wijzen en om ingeval van toewijzing een vergoeding van bijna € 250.000 toe te wijzen. Woonzorg beroept zich op de maximale WNT-vergoeding van € 75.000. De kantonrechter oordeelt dat er geen redenen zijn om, naast de cao-aanvulling van ruim € 130.000, een bedrag van meer dan € 75.000 toe te wijzen.

Op 13 januari 2014 heeft de raad van bestuur van Woonzorg besloten dat de directiestructuur in die zin gewijzigd diende te worden dat Woonzorg nog slechts door één directeur aangestuurd zou worden in plaats van door drie directieleden.

Bij brief van 20 januari 2014 heeft Woonzorg X meegedeeld dat zijn functie is komen te vervallen. Woonzorg heeft toegezegd om binnen Woonzorg en de aan haar verbonden entiteiten en daarbuiten te bekijken of een andere functie voor X beschikbaar is en zij heeft een loopbaancoach aan hem beschikbaar gesteld. Op 13 februari 2014 is aan X meegedeeld dat er geen passende functies vacant zijn en dat Woonzorg ook in de nabije toekomst geen passende mogelijkheden ziet ontstaan. Na een gesprek daarover op 4 maart 2014 heeft Woonzorg op 9 maart 2014 een verzoekschrift ingediend dat strekt tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Zij stelt dat een vergoeding van maximaal € 75.000 op zijn plaats is. X is immers topfunctionaris in de zin van de Wet Normering bezoldiging Topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (hierna: WNT), welke wet een maximale beëindigingsvergoeding kent van voornoemd bedrag. De kantonrechter is in een ontbindingsprocedure weliswaar niet aan de WNT gebonden, doch aan deze wettelijke regeling dient een zekere reflexwerking toegekend te worden.

Partijen zijn het er eveneens over eens dat de functie van X, als gevolg van een reorganisatie, is komen te vervallen. X betwist echter wel het standpunt van Woonzorg dat er geen passende

functie voor hem voorhanden is, althans dat er in redelijkheid voldoende tijd is genomen om daarnaar te zoeken. De kantonrechter stelt allereerst vast dat X niet, dan wel onvoldoende, heeft betwist dat er op dit moment geen voor X passende vacatures bij Woonzorg dan wel bij de aan Woonzorg gelieerde organisatie aanwezig zijn. Dat er geen redelijke termijn zou zijn gehanteerd om een andere functie voor X te zoeken is evenmin gebleken. Woonzorg stelt immers terecht dat er in de periode vanaf 13 januari 2014 tot de zitting op 12 mei 2014, dus gedurende vier maanden, activiteiten zijn ontplooid om een andere functie voor X te vinden. Dit kan niet als een onredelijk korte termijn worden aangemerkt. De kantonrechter gaat derhalve over tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter kan op grond van artikel 7:685 lid 8 BW een vergoeding vaststellen indien dat met het oog op de omstandigheden van het geval billijk voorkomt. De omstandigheid die daarbij betrokken moet worden is het feit dat op de rechtsverhouding tussen partijen de WNT van toepassing is. De kantonrechter dient te bepalen welke vergoeding billijk is en is daarbij niet gebonden aan de WNT. Desalniettemin is de kantonrechter van oordeel dat bij de bepaling van de hoogte van de vergoeding de WNT als uitgangspunt geldt en niet de kantonrechtersformule. De norm ten aanzien van beëindigingsvergoedingen is in de WNT gesteld op één jaar salaris maximaal, tot ten hoogste € 75.000 (art. 2.10 WNT). Ter zitting heeft Woonzorg erkend dat X in aanmerking komt voor de in artikel 2.13 van de cao geformuleerde schadeloosstelling. Uitgaande van een 15-jarig dienstverband heeft X recht op de daar bedoelde aanvulling op de WW-uitkering gedurende 15 maanden. Dit komt neer op een vergoeding van $15 \times € 8795 = € 131.925$ bruto. Bij optelling van dit bedrag bij de maximale vergoeding van € 75.000 wordt het verschil tussen een vergoeding naar C = 1 op grond van de kantonrechtersformule en de vergoeding op grond van de WNT in belangrijke mate gerelativeerd. De kantonrechter komt tot de conclusie dat geen bijzondere omstandigheden zijn gebleken die aanleiding zouden moeten geven om aan X ten laste van Woonzorg (naast de cao-aanvulling) een hogere vergoeding dan € 75.000 bruto toe te kennen.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 05-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:3535

Zaaknummer: 2890630 \ EA VERZ 14-270

Rechters: Y.A.M. Jacobs

Advocaten: L.I. Hofstee en M.A. de Jager

Wetsartikelen: 2.10 WNT

RECHTSPRAAK

cardioloog/OLVG

Ziekenhuis wil eenzijdig de beloning van medisch specialist verlagen in verband met wijziging financieringssysteem.

Een medisch specialist in loondienst heeft een arbeidsovereenkomst met een vast en een variabel inkomen. Vanwege een wijziging in het financieringssysteem stelt het ziekenhuis dat die loonkosten niet meer voldoende gedekt worden en wil het ziekenhuis het loon aanpassen. De specialist wil dat niet. Het ziekenhuis gaat toch over tot wijziging. Het gerechtshof oordeelt dat er onvoldoende redenen zijn om tot wijziging over te gaan, dat de voorgestelde wijziging niet redelijk is en dat aanvaarding redelijkerwijs niet van de specialist kan worden verlangd.

De cardioloog is sinds 1 mei 1991 verbonden aan het OLVG, aanvankelijk op basis van een toelatingsovereenkomst en in maatschapsverband met collega-cardiologen. Per 1 januari 1997 is de cardioloog van vrijgevestigd specialist volledig overgegaan in loondienst. Bij arbeidsovereenkomst, getekend op 30 december 1996 zijn partijen per 1 januari 1997 onder meer een vast en een variabel salaris overeengekomen en werd tevens overeengekomen dat als de gevolgde berekeningsmethodiek niet meer hanteerbaar was (bijvoorbeeld ten gevolge van wettelijke wijzigingen) partijen met elkaar in overleg zouden gaan om een nieuwe berekeningsmethodiek overeen te komen.

In 2008 zijn in de gezondheidszorg de zogenaamde diagnose-behandel-combinaties (hierna: DBC's) ingevoerd. Bij een DBC is de omzet gelijk aan de normtijd voor de activiteiten onder de DBC, te vermenigvuldigen met een (van overheidswege) vastgesteld uurtarief en normtijden.

Medio 2007 heeft het OLVG aan de medische staf laten weten dat de naderende invoering van de prestatiebekostiging op basis van DBC's en de afschaffing van de zogenaamde lumpsumfinanciering voor haar aanleiding was om de honorering van haar werknemers te wijzigen. Volgens het OLVG zouden daardoor haar kosten niet meer volledig gedekt worden. In augustus 2008 heeft het OLVG met terugwerkende kracht per 1 januari 2008 een gewijzigde honoreringssystematiek voor medisch specialisten (hierna: HMS) ingevoerd. Bij brief van 15 augustus 2008 heeft het OLVG de cardioloog geïnformeerd over de invoering van de nieuwe honoreringssystematiek per 1 januari 2008 en bood zij hem een nieuwe regeling aan. Voor de

cardioloog betekende deze wijziging een daling van het inkomen. De cardioloog stemde hier niet mee in. Het OLVG gaf aan toch tot invoering te zullen overgaan.

De vraag is of het OLVG de overeenkomst eenzijdig mocht wijzigen. De overeenkomst bevat geen eenzijdig wijzigingsbeding, dus via die weg kan dat sowieso niet. Vervolgens beoordeelt het hof of het OLVG via de zogenaamde 'Stoof/Mammoet'-criteria (oftewel redelijk werkgeverschap) wel tot een eenzijdige wijziging mag komen. Daarvoor moeten de navolgende vragen bevestigend beantwoord kunnen worden:

1. Is sprake van gewijzigde omstandigheden die nopen tot een wijziging van de arbeidsvoorwaarden?
2. Is het gedane voorstel tot wijziging van de arbeidsovereenkomst in het licht van de omstandigheden van het geval redelijk?
3. Kan aanvaarding van het voorstel in redelijkheid van de werknemer worden gevergd?

Partijen hebben uitvoerig gedebatteerd over de vraag of de wijziging van de financiering volgens de DBC-systematiek ertoe leidt dat vanaf 2008 de honoraria van de specialisten niet meer (volledig) gedekt worden door de inkomsten, het standpunt van het OLVG. Naar het oordeel van het hof heeft het OLVG tegenover de gemotiveerde, met cijfers onderbouwde uiteenzetting, onvoldoende duidelijk gemaakt dat de vervanging van de lumpsumsystematiek door de DBC-systematiek tot het door haar gestelde financieringstekort zou leiden en uiteindelijk haar voortbestaan in gevaar zou brengen. Ook heeft zij nagelaten voldoende inzichtelijk te maken dat er geen andere mogelijkheden waren om aan de volgens haar dreigende problemen het hoofd te bieden. Dat had op haar weg gelegen, alvorens zij de cardioloog als goed werkgever een voorstel kon doen dat een voor hem financiële nadelige wijziging van zijn arbeidsvoorwaarden met zich zou brengen. Daarbij komt dat het voorstel van het OLVG tot gevolg heeft dat de cardioloog als lid van de unit Cardiologie in feite ondernemingsrisico zal dragen, waarbij de hoogte van zijn beloning verbonden wordt aan beslissingen die in de unit worden genomen, hetgeen zich niet laat verenigen met de overgang van de cardioloog in januari 1997 van vrijgevestigd specialist tot specialist/werknemer. In haar brief van 15 augustus 2008 heeft het OLVG gesteld dat haar belang tot wijziging was gelegen in een structureel gezonde financiële bedrijfsvoering. Ook heeft het OLVG nog een beroep gedaan op haar belang bij handhaving van een goede concurrentiepositie op de arbeidsmarkt voor specialisten. Dit zijn volgens het hof geen omstandigheden die zij de cardioloog in redelijkheid kan tegenwerpen. De slotsom is dat het OLVG als goed werkgever geen aanleiding heeft kunnen vinden tot het doen van een voorstel aan de cardioloog tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden zoals zij heeft gedaan en dat het daartoe strekkende voorstel

overigens ook niet redelijk is en dat aanvaarding daarvan redelijkerwijs niet van hem kan worden geveerd.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-05-2014

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2014:1758

Zaaknummer: 200.132.846-01

Rechters: J.E. Molenaar, S.F. Schütz en L.A.J. Dun

Advocaten: S.J. de Jong en W.K. Bischof

Wetsartikelen: 7:613 BW, 7:611 BW en 6:248 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Thuiszorgmedewerkers/Thuiszorgwerkgever

Aanbesteding en overgang onderneming in thuiszorg.

In het kader van een aanbesteding voor thuishulp gunt een gemeente het contract niet langer aan bedrijf A maar aan bedrijf C. C moet op grond van de Wmo en de cao de thuishulpen overnemen, maar neemt niet het indirecte personeel over. Het gerechtshof bepaalt (in navolging van de kortgedingrechter) dat sprake is van een overgang van onderneming en dat ook het indirecte personeel dat betrokken is bij de thuishulp mee overgaat naar C.

Bedrijf A is een zorginstelling, die huishoudelijke hulp (thuishulp) verleent aan hulpbehoevenden. Bedrijf B leverde, als grootste dienstverlener van de omgeving (80% van de thuishulpmarkt) in opdracht van een aantal gemeenten al ruim 15 jaar thuishulp aan ongeveer 3500 cliënten. In maart 2012 heeft Bedrijf A de activa van Bedrijf B overgenomen, waartoe behoorde het lopende contract met de gemeenten. Dit contract liep tot 1 april 2013. Bij deze overname heeft A alle medewerkers, ook de stafmedewerkers die werkzaam waren ten behoeve van het contract, overgenomen. In totaal zijn ongeveer 1000 personeelsleden en 3500 cliënten van A naar B overgegaan. In het kader van de Wmo hebben de gemeenten per 1 april het contract aan Bedrijf C gegund. Op grond van de Wmo en de cao VVT dient C de betrokken medewerkers in dienst te nemen tegen de arbeidsvoorwaarden zoals die bij de vorige werkgever golden. C bood alle Thuiszorgmedewerkers een contract aan. Het merendeel accepteerde dat contract.

Negen werknemers die behoren tot het ondersteunend personeel/stafmedewerkers, die exclusief werkzaam zijn voor het contract, mochten solliciteren. Zij werden echter niet aangenomen. Deze negen stelden dat hun arbeidsovereenkomst van rechtswege naar C was overgegaan en eisten in een kortgedingprocedure loonbetaling en tewerkstelling. C stelde daartegenover dat geen sprake was van een overgang van onderneming en dat C vrijwel al de thuiszorgmedewerkers in dienst had genomen omdat dat op grond van de Wmo en de cao moest. Ook stelde C dat de negen indirecte medewerkers niet direct betrokken waren bij deze werkzaamheden en dus ook om die reden niet naar C zijn overgegaan.

De kortgedingrechter geeft de negen werknemers gelijk. C gaat tegen dat vonnis in beroep.

Het hof komt tot de volgende conclusies: als direct gevolg van de aanvaarding door het overgrote deel van de huishulpmedewerkers van het aanbod tot indiensttreding per 1 juni 2013 bij C ging een economische eenheid, die haar identiteit heeft behouden, over van A naar C. Ook de indirecte medewerkers maken deel uit van deze economische eenheid en zijn daarom ingevolge artikel 7:663 BW op 1 juni 2013 van rechtswege in dienst gekomen van C. Voor dit oordeel zijn de volgende overwegingen van belang. Het hof onderbouwde dat als volgt.

In jurisprudentie is uitgemaakt dat als een gemeente de opdracht na een aantal jaren aan een andere partij gunt, er toch sprake kan zijn van een overgang van onderneming, ook al is geen sprake van een overdrachtsovereenkomst tussen de verliezer en de verkrijger. Het moet daarbij gaan om een duurzaam georganiseerde economische eenheid waarvan de activiteit niet tot de uitvoering van een bepaald werk is beperkt. Er is zo'n economische eenheid als sprake is van een georganiseerd geheel van personen en elementen, waarmee een economische activiteit met een eigen doelstelling kan worden uitgeoefend. Ook is in jurisprudentie uitgemaakt dat een schoonmaakbedrijf als een georganiseerd geheel van werknemers, die speciaal en duurzaam met een gemeenschappelijk taak zijn belast, wanneer er geen andere productiefactoren zijn, als economische eenheid kan worden aangemerkt. Een economische eenheid kan echter niet worden gereduceerd tot de activiteit waarmee zij is belast. Haar identiteit moet ook uit andere factoren blijken, zoals de personeelssamenstelling, de leiding, de taakverdeling, de bedrijfsvoering of, in voorkomend geval, de productiemiddelen. In onderhavige zaak is gebleken dat de door C overgenomen huishulpmedewerkers al meer dan 15 jaar het overgrote deel (80%) van de huishulp in de gemeenten verzorgen, eerst in dienst van A en later in dienst bij B. Gelet op de organisatie van de huishulpen bij B, die met eigen ondersteuning door stafpersoneel vanuit de aparte vestiging werkten, is het aannemelijk dat zij functioneerden als een georganiseerd geheel van werknemers die speciaal en duurzaam met een gemeenschappelijke taak, het verlenen van huishulp, belast waren. Andere relevante productiefactoren zijn niet aanwezig. Het gaat dus om een eenheid die louter uit arbeidskrachten bestaat. Deze groep van werknemers is op grond van het voorgaande aan te merken als een economische eenheid.

Volgens het hof (voorlopig oordelend in kort geding) zijn dus ook de negen indirecte medewerkers van rechtswege bij C in dienst getreden en moet C het loon betalen.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-04-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:3328

Zaaknummer: 200.131.453

Rechters: E.B. Knottnerus, L.F. Wiggers-Rust en G.P.M. van den Dungen

Advocaten: R.G.J. Geurts, A.A.M. Broos, M.A.M. Loeffen-Gruitrooij en E.D. Breugelmans-Tanis

Wetsartikelen: 7:662 BW, CAO Verpleeg- en Verzorgingshuizen en Wet maatschappelijke ondersteuning