

## Nieuwsbrief - GZR Updates 2021-19

Nummer 19, 2021

*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

#### Hof

##### [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:1920](#) 21-06-2021

Centrale cliëntenraad Amsta verzoekt Ondernemingskamer om onderzoek in te stellen naar beleid en gang van zaken van Amsta. Ondernemingskamer concludeert dat geen van de klachten de conclusie rechtvaardigt dat er gegronde twijfel is voor een juist beleid of een juiste gang van zaken. Ondernemingskamer wijst het verzoek van de CRV af.

#### Rechtbank

##### [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:10947](#) 07-10-2021

Rechter toetst of aanbesteding diagnostiek COVID-19 in strijd is met Europees recht.

##### [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:10863](#) 06-10-2021

Met invoering van het coronatoegangsbewijs is geen sprake van een onrechtmatige overheidsdaad.

##### [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:8929](#) 10-09-2021

Verzekeraar dient gezichtsoperatie bij passabiliteitsprobleem transgender te vergoeden.

##### [Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:5302](#) 09-09-2021

Rechtbank formuleert aanvullende vragen aan deskundige in kader mogelijk medische fout.

##### [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:10488](#) 27-05-2021

Ongegrond verklaring van beroep over afwijzing BIG-registratie Duitse apotheker.

## Tuchtcolleges

### Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven, ECLI:NL:TGZREIN:2021:63 14-09-2021

Berisping voor een arts wegens het niet in acht nemen van de eisen die gesteld worden aan het afgeven van een verklaring aan een derde.

## Uitspraken zonder ECLI

### Geschillencommissie ziekenhuizen 09-04-2021

Vanwege gebrekkige communicatie door de zorgaanbieder op meerdere en heel emotionele momenten tijdens de behandeling wordt aan patiënt een immateriële schadevergoeding van € 5.000 toegekend.

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

### Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden 13-10-2021

Bevoegdheid LCvV.

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

### Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden 06-09-2021

Bevoegdheid LCvV.

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

## Annotatie

### Het 'informele pgb' binnen de Jeugdwet: onduidelijkheid blijft?

*mr. B. Wallage en mr. J.Q. Hooglugt*

ANNOTATIE

## **Het ‘informele pgb’ binnen de Jeugdwet: onduidelijkheid blijft?**

***mr. B. Wallage en mr. J.Q. Hooglugt***

In deze annotatie staat de uitspraak centraal van de Centrale Raad van Beroep van 26 mei 2021 (ECLI:NL:CRVB:2021:1327, GZR 2021-0248). In de desbetreffende uitspraak is de Raad ingegaan op de vraag in hoeverre het gemeenten is toegestaan om de financiële draagkracht van gezinnen als maatstaf te hanteren bij het al dan niet toekennen van een informeel persoonsgebonden budget (pgb) als jeugdhulpvoorziening. Met een informeel pgb kan een betrokkene, die jeugdhulpverlening nodig heeft, deze hulpverlening inkopen bij iemand uit het sociale netwerk. Binnen het jeugd domein is het in dat kader niet ongebruikelijk dat een ouder wordt betaald om de hulpverlening aan zijn of haar eigen kind te leveren. Dat roept de vraag op hoe zich dit verhoudt tot het wettelijke uitgangspunt van de eigen kracht dat binnen het sociaal domein geldt.

### **De uitspraak**

In de onderhavige zaak heeft het college van burgemeester en wethouders (hierna: ‘het college’) in het besluit in primo gemotiveerd dat ouder(s) de hulp aan het kind op eigen kracht kunnen bieden. Het gezin wordt derhalve in staat geacht om het kind zelf de benodigde begeleiding te geven. Het bezwaar is vervolgens ongegrond verklaard.

In beroep heeft de rechtbank Rotterdam het college – bij wijze van bestuurlijke lus – in de gelegenheid gesteld om de in het besluit geconstateerde gebreken te herstellen. Uit de uitspraak van de Raad volgt dat de rechtbank in eerste aanleg in een tussenuitspraak tot het volgende oordeel kwam: *‘Het college heeft echter onvoldoende onderzocht of de moeder van appellant op eigen kracht de hulp aan appellant kan blijven verlenen indien daarvoor geen pgb wordt ontvangen. Het college heeft in beginsel gelijk door te stellen dat een pgb niet is bedoeld om het inkomen aan te vullen of om inkomensderving op te vangen, maar dat wordt anders indien er moet worden gekozen tussen het verlenen van jeugdhulp of het verkrijgen van een inkomen. Immers, indien het gezinsinkomen te laag is en de moeder van appellant als gevolg daarvan zal*

*moeten gaan werken om in het dagelijkse levensonderhoud te kunnen blijven voorzien, is zij niet in staat appellant de zorg en begeleiding te geven die zij hem nu geeft en die appellant, naar onweersproken vaststaat, ook nodig heeft. Het college had dan ook onderzoek moeten doen naar de financiële consequenties van de weigering van een pgb. De rechtbank heeft het college in de gelegenheid gesteld het geconstateerde gebrek in het bestreden besluit te herstellen.'[1]*

Naar aanleiding van deze tussenuitspraak heeft het college een financieel deskundige ingeschakeld om onderzoek te doen naar de financiële situatie van het gezin. Uit dit onderzoek volgde dat het college ook uit financiële overwegingen geen informeel pgb hoefde te verstrekken. Het inkomen van het gezin bleef namelijk boven de zogenoemde Nibud-normen. Op basis van deze nadere onderbouwing en de aanvullende motivering door het college kwam de rechtbank tot het oordeel dat het eerder geconstateerde gebrek afdoende is hersteld en de rechtsgevolgen van het besluit (de afwijzing van het informele pgb) in stand kunnen blijven.[2]

In de onderhavige uitspraak komt de Raad – in hoger beroep – echter tot het oordeel dat de voorgaande beoordeling in het kader van de eigen kracht binnen de Jeugdwet onhoudbaar is. De Raad overwoog als volgt: *'De Raad is van oordeel dat de in artikel 2.3, eerste lid, van de Jw bedoelde maatstaven eigen mogelijkheden en probleemoplossend vermogen van de ouder(s) geen ruimte bieden voor een beoordeling van de financiële draagkracht van een gezin om zelf jeugdhulp te kunnen verlenen.*[3] *Een dergelijke vergaande interpretatie vindt in de tekst noch in de geschiedenis van totstandkoming van de Jw steun. Het oordeel dat een dergelijke interpretatie wel mogelijk is, gaat de rechtsvormende taak van de rechter te buiten.'* Kortom, volgens de Raad bestaat in het kader van de Jeugdwet geen enkele ruimte om de financiële draagkracht mee te nemen in de beoordeling van de eigen kracht.

### **De systematiek van de Jeugdwet**

Op grond van de Jeugdwet zijn gemeenten primair verantwoordelijk voor het verschaffen van een sufficiënt totaalaanbod van jeugdhulp. Voor zover jeugdigen worden geconfronteerd met opgroei- en opvoedingsproblemen en/of psychische problemen en stoornissen waaruit een ondersteuningsbehoefte voortvloeit, is het ingevolge artikel 2.3 Jeugdwet aan het college van burgemeester en wethouders om – naar aanleiding van een aanvraag – te beoordelen of ten behoeve van deze jeugdigen jeugdhulpvoorzieningen getroffen moeten worden. Zoals uitdrukkelijk volgt uit de wettekst en de daaraan ten grondslag liggende parlementaire geschiedenis dient in dit kader allereerst uitgegaan te worden van de eigen mogelijkheden – 'eigen kracht' – van de ouders, de jeugdige zelf en diens sociale netwerk voor het opvangen van deze primaire ondersteuningsbehoefte.[4] Slechts voor zover die eigen kracht ontoereikend is, komt een door de gemeente te treffen jeugdhulpvoorziening om de hoek

kijken. Bij de beoordeling en het onderzoek van de ingevolge artikel 2.3 Jeugdwet bestaande behoefte aan een jeugdhulpvoorziening dient de gemeente een binnen de jurisprudentie geformuleerde vaste beoordelingssystematiek te volgen.

De blauwdruk voor deze vaste beoordelingssystematiek is in een uitspraak uit 2017 door de Raad neergelegd.[5] Blijkens deze systematiek, dienen allereerst (1) de problemen en de stoornissen vastgesteld te worden. Daarna kan (2) worden bepaald welke hulp naar aard en omvang nodig is voor de jeugdige. Nadat de noodzakelijke hulp in kaart is gebracht moet (3) worden onderzocht of en in hoeverre de eigen mogelijkheden en het probleemoplossend vermogen van de ouder(s) en van het sociale netwerk – de ‘eigen kracht’ – toereikend zijn om zelf de nodige hulp en ondersteuning te kunnen bieden. Slechts voor zover die mogelijkheden ontoereikend zijn dient (4) het college een voorziening van jeugdhulp te treffen. De in casu gevoerde discussie over de toekenning van een informeel pgb speelt zich af in de laatste beoordelingsfase.

Bij de beoordeling van de eigen kracht – naar aanleiding van een aanvraag om een informeel pgb – slaan gemeenten in de rechtspraak onder meer acht op begrippen als gebruikelijke en bovengebruikelijke zorg (conform de CIZ-indicatiewijzer). Hoewel deze begrippen niet in de Jeugdwet voorkomen, worden deze begrippen sinds de decentralisatie van het sociaal domein als voortvloeisel van de oude AWBZ door gemeenten nog altijd gehanteerd. Daarnaast kunnen ook andere aspecten in de beoordeling worden betrokken. In dat kader werd in het onderhavige geval door de rechtbank de maatstaf van financiële draagkracht van het gezin gehanteerd.

### **Financiële eigen kracht is geen eigen kracht**

De rechtbank Rotterdam oordeelde bij tussenarrest in eerste aanleg dat bij de beoordeling van de eigen kracht ook de financiële situatie van het gezin relevant is.[6] Dat had het college eerder niet zelf bedacht en dat was de reden dat de rechtbank kwam tot de motivering dat het besluit in primo onrechtmatig was. De in deze uitspraak door de rechtbank gehanteerde maatstaf staat echter niet op zichzelf. Ook in andere uitspraken van verschillende rechtbanken wordt deze maatstaf op gelijksoortige wijze gehanteerd.[7]

Rechtbanken voelen zich in het hanteren van deze maatstaf gesteund door de uitspraak van de Raad uit 2019 (ECLI:NL:CRVB:2019:2362), waarin financiële druk als overweging expliciet naar voren kwam: *‘Niet is gebleken dat de door de moeder geboden hulp redelijkerwijs niet van haar kan worden verwacht. Haar enkele stelling dat zij moe is en dat zij financiële druk[8] ervaart is hiervoor onvoldoende. Er is dan ook niet naar voren gekomen dat er geen eigen mogelijkheden zijn.’*

In de hier besproken uitspraak weerlegt de Raad echter de gevolgtrekking die daaraan onder meer door de rechtbank Rotterdam in het onderhavige geval werd verbonden. In de onderhavige uitspraak weerlegt de Raad dat hij met zijn uitspraak uit 2019 de financiële draagkracht als maatstaf voor de beoordeling van de eigen kracht in de zin van de Jeugdwet heeft willen opwerpen. De Raad ziet de huidige uitspraak niet als een correctie van zijn eerdere uitspraak, maar als een verduidelijking van de eerder door hem gebezigde maatstaf. Naar ons oordeel verschaft de huidige uitspraak echter vooral de nodige helderheid op een punt waar het daar tot nog toe aan ontbrak. De eerdere overweging met betrekking tot de ‘financiële druk’ was onzes inziens immers te vaag geformuleerd.

Dat de onderhavige uitspraak van de Raad een einde betekent voor de rechtspraak waarin financiële overwegingen een rol spelen bij de beoordeling van de eigen kracht van de jeugdige, het gezin en diens sociale netwerk moge duidelijk zijn. Financiële eigen kracht is volgens de Raad immers geen eigen kracht in de zin van de Jeugdwet. In zeer recente jurisprudentie wordt deze maatstaf dan ook niet meer gehanteerd.[9] De uitspraak van de Raad komt naar ons oordeel overigens niet als een verrassing. In het kader van de grotendeels parallel gereguleerde Wmo 2015 heeft de Raad op gelijke wijze in een uitspraak uit 2019 geoordeeld dat de Wmo 2015 geen ruimte biedt voor het stellen van een extra vermogens- en inkomensvoorwaarde voor het kunnen verstrekken van een maatwerkvoorziening.[10] Aansluitend op het uitgangspunt voor de Wmo 2015 bestaat deze ruimte klaarblijkelijk in het kader van de Jeugdwet evenmin.

### **De parlementaire geschiedenis met betrekking tot het informele pgb**

Het voorgaande roept dan de vraag op hoe colleges een aanvraag van een informeel pgb dienen te beoordelen – te meer gezien de onduidelijkheid in het door de Raad ontwikkelde stappenplan. Op basis van dat stappenplan zou een informeel pgb namelijk nooit kunnen worden toegewezen. Onder stap 3 wordt immers beoordeeld of ouders en/of het sociale netwerk de hulpverlening zelf kunnen leveren. Bij een informeel pgb is dat altijd het geval, waardoor überhaupt niet wordt toegekomen aan het daadwerkelijk toekennen van een jeugdhulpvoorziening in stap 4.

Dat de wetgever alsnog de mogelijkheid heeft gecreëerd in de Jeugdwet om ondersteuning geleverd vanuit het sociale netwerk financieel te vergoeden is naar ons oordeel op zijn minst merkwaardig te noemen. Het uitgangspunt van deze wet is immers dat de eigen kracht van de betrokkene (en zijn of haar netwerk) centraal staat. Individuele jeugdhulpvoorzieningen worden pas door het college geïndiceerd indien een inwoner zelf, met behulp van onder andere het sociale netwerk, er niet meer uitkomt.[11] In de parlementaire geschiedenis van de Jeugdwet staat daarover: *‘Ouders en jeugdigen moeten leren (weer) op eigen vaardigheden te*

*vertrouwen zodat zij zelf in hun verbanden verder kunnen.*'[12] Volledig haaks op dit uitgangspunt staat vervolgens de situatie waarin het sociale netwerk betaald krijgt voor de te leveren jeugdhulp. Wat is dan de bedoeling geweest van de wetgever met voornoemde wettelijke bepalingen?

In de parlementaire geschiedenis vinden wij aanknopingspunten voor de overtuiging dat slechts in uitzonderlijke gevallen een vergoeding kan worden verkregen door het sociale netwerk voor jeugdhulpverlening.[13] De wetgever beperkt dit tot die gevallen waarin dit aantoonbaar tot een betere en effectievere ondersteuning leidt en aantoonbaar doelmatiger is dan jeugdhulp die wordt geleverd door een professionele aanbieder.[14] Aangezien de gemeente het voorgaande beter kan beoordelen in samenspraak met de betrokkene(n), is een bevoegdheid opgenomen in de Jeugdwet op grond waarvan de gemeenteraad bij verordening nader invulling kan geven aan dit uitgangspunt.[15] De te stellen voorwaarden kunnen volgens de wetgever niet zover gaan dat het inschakelen van informele hulp bij verordening door de gemeente geheel wordt uitgesloten.[16] De bedoeling van de wetgever met het pgb voor de inzet van het sociale netwerk is, kortom, niet bedoeld om de keuzevrijheid van de betrokkene te waarborgen, maar is bedoeld voor gemeenten om de kosten te beperken indien het in vergelijking met professionele ondersteuning doelmatiger is om de ondersteuning in te zetten vanuit het sociale netwerk.

## **Analyse**

Juist ten aanzien van voorzieningen waarbij de grenzen van het maatschappelijke en wettelijke draagvlak worden opgezocht en de betaalbaarheid van de voorzieningen onder druk komen te staan, zijn gemeenten redelijkerwijs op zoek naar methoden om dergelijke voorzieningen te beheersen. Het beleid dat veel gemeenten hanteren na de decentralisatie – dat is gestoeld op de AWBZ-begrippen gebruikelijke en bovengebruikelijke zorg – biedt daarbij weinig houvast en sturing. In dat kader raakt men al snel verzeild in een ingewikkelde discussie over welke ondersteuning – geleverd door bijvoorbeeld een ouder – gebruikelijk is en welke ondersteuning niet. Zoals volgt uit de jurisprudentie, hebben gemeenten tijdelijk kunnen volstaan met een aanvullende vermogens- of inkomenseis in het kader van de 'eigen kracht'. De Raad haalt door die praktijk – in de onderhavige uitspraak – een resolute streep. Het is gemeenten dan ook aanbevolen – althans voor zover zij daartoe strekkend beleid hebben vastgesteld – om hun beleid tegen het licht te houden en de financiële draagkrachttoets geheel over boord te gooien.

Los van het diskwalificeren van de financiële draagkrachttoets is de Raad naar ons oordeel er nog altijd niet in geslaagd om voor eens en voor altijd duidelijkheid te scheppen met betrekking tot de juridische houdbaarheid van het informele pgb. Desondanks zijn wij gezien

de parlementaire geschiedenis van de Jeugdwet en de vaste rechtspraak van de Raad met betrekking tot artikel 2.3 van de Jeugdwet van mening dat een pgb in beginsel niet kan worden ingezet voor de begeleiding vanuit het eigen sociale netwerk. Dat is immers onvoldoende verenigbaar met het uitgangspunt van de wetgever waarbij allereerst wordt uitgegaan van de eigen kracht van de jeugdige en diens sociale netwerk. Een en ander ongeacht het feit of deze hulp valt te beschouwen als gebruikelijke hulp. Bovengebruikelijke hulp kan immers evenzeer kwalificeren als 'eigen kracht' in de zin van de Jeugdwet.[17] De mogelijkheid die de wetgever desondanks heeft gelaten om toch een pgb te verstrekken voor de hulp vanuit het sociale netwerk is slechts bedoeld voor gevallen waarin deze hulp aantoonbaar leidt tot een betere en effectievere ondersteuning, die ook aantoonbaar doelmatiger is.[18] Te denken valt daarbij bijvoorbeeld aan hulpverlening in de nachtelijke uren. Het is niet efficiënt om daarvoor (bijvoorbeeld voor persoonlijke verzorging) een professional te laten komen. De wetgever komt echter niet tot een dusdanige concretisering. Hij laat de concrete invulling van deze begrippen over aan gemeenten omdat gemeenten dit vanuit hun positie beter kunnen beoordelen.[19] Om als gemeente de genoemde voorwaarden te kunnen hanteren bij de toekenning van een informeel pgb, dient zij deze regels op basis van de aan haar toekomende regelgevende bevoegdheid op te nemen in haar verordeningen.[20] Gezien het voorgaande is het aan gemeenten naar ons oordeel aanbevolen om daarbij de begrippen 'beter', 'effectiever' en 'doelmatiger' voldoende te concretiseren.

Ten slotte is het naar ons oordeel overigens te betreuren dat de Raad in de onderhavige uitspraak niet verder is ingegaan op de reden waarom hij in de onderhavige zaak zelf in de zaak voorziet en het door het college afgegeven besluit herroept, met als gevolg dat aan het gezin een informeel pgb wordt verstrekt. In het besluit in primo kwam het college namelijk tot de beoordeling dat ouder(s) deze hulpverlening op eigen kracht kunnen verlenen. De rechtbank Rotterdam bracht het college op het verkeerde spoor door bij tussenuitspraak te oordelen dat het college ten onrechte geen rekening had gehouden met het inkomen van ouder(s). Doordat de motivering van de Raad op dit onderdeel wederom beperkt is, blijft vooralsnog onduidelijkheid bestaan in de rechtspraak.

*Bastiaan Wallage & Jean-Luc Hooglugt*

[1] Onderstreping door de auteurs.

[2] Rb. Rotterdam 8 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:52.

[3] Onderstreping door de auteurs.

[4] Commentaar bij art. 2.3, *Kamerstukken II* 2012/13, 33684, nr. 3.



[5] ECLI:NL:CRVB:2017:1477.

[6] ECLI:NL:RBROT:2019:52.

[7] ECLI:NL:RBROT:2021:1893; ECLI:NL:RBOVE:2021:842; ECLI:NL:RBNNE:2018:1094;  
ECLI:NL:RBNNE:2018:1094; ECLI:NL:RBROT:2018:2211.

[8] Onderstreping door auteur.

[9] ECLI:NL:RBZWB:2021:3564.

[10] ECLI:NL:CRVB:2019:3535.

[11] *Kamerstukken II* 2012/13, 33684, nr. 3, p. 135-136.

[12] *Kamerstukken II* 2012/13, 33684, nr. 3, p. 136.

[13] *Kamerstukken II* 2012/13, 33684, nr. 3, p. 221.

[14] *Idem*.

[15] Zie ook: *Kamerstukken II* 2013/14, 33841, nr. 11, p. 17.

[16] *Kamerstukken II* 2013/14, 33841, nr. 3, p. 153.

[17] ECLI:NL:CRVB:2019:2362.

[18] *Kamerstukken II* 2013/14, 33684, nr. 11, p. 17.

[19] *Kamerstukken II* 2013/14, 33684, nr. 11, p. 17.

[20] Zie artikel 8.1.1 lid 3 Jeugdwet.

RECHTSPRAAK

## **Rechter toetst of aanbesteding diagnostiek COVID-19 in strijd is met Europees recht.**

***Aanbestedingsprocedure diagnostiek SARS-CoV-2. Opzet aanbestedingsprocedure en daarin gestelde eisen in strijd met vrij verkeer van diensten, Dienstenrichtlijn of aanbestedingsrecht? Nee. Vorderingen worden afgewezen.***

*Feiten*

De Staat organiseert een Europese openbare aanbestedingsprocedure ten behoeve van moleculaire diagnostiek SARS-CoV-2. De Staat voert de aanbesteding mede ten behoeve van de GGD-en uit en de GGD-en zullen via een derdenbeding contractspartij worden bij de uiteindelijk te sluiten overeenkomsten.

De opdracht bestaat uit het leveren van diensten die zien op het uitvoeren van ‘corona-testen’ van begin tot eind (vanaf de levering van de benodigde materialen tot het vernietigen van geteste monsters).

De Staat heeft de opdracht onderverdeeld in 24 percelen. 23 percelen zijn regionale percelen, die overeenkomen met de 23 GGD-regio’s en 1 perceel betreft een landelijk perceel. De Staat bepaalt dat inschrijvers niet meer dan twee percelen gegund kunnen krijgen. Daarnaast beperkt de Staat het aantal percelen waarop inschrijvers mogen inschrijven tot twee en mogen inschrijvers éénmaal inschrijven op een perceel, inhoudende ofwel als onderdeel van een combinatie, ofwel als hoofd- of onderaannemer ofwel als zelfstandig inschrijver.

In het Programma van Eisen vereist de Staat vervolgens – onder andere – dat een moleculair bioloog en arts-microbioloog ten minste Nederlands en/of Engels op C1-niveau moeten beheersen, dat opdrachtnemer moet beschikken over een arts-microbioloog en dat de moleculair bioloog minimaal geregistreerd is als MMO. Daarnaast vereist de Staat dat de uitslag van de ‘corona-test’ zo snel mogelijk beschikbaar is, wat eveneens inhoudt dat de transporttijd zo kort mogelijk dient te zijn.

Novogenia is een Oostenrijkse onderneming die wenst in te schrijven op de aanbestedingsprocedure, maar dat – gelet op de gestelde eisen – niet kan omdat zij samen dient te werken met een Nederlandse partij om aan de eisen te kunnen voldoen. Dat terwijl Nederlandse partijen niet geïnteresseerd zijn in een samenwerking met Novogenia omdat zij zelf ook maar één keer per perceel mogen inschrijven en bovendien slechts op een beperkt aantal percelen kunnen inschrijven. Daarnaast zorgt het beperkt aantal percelen dat één inschrijver gegund kan krijgen ervoor dat de opdracht voor buitenlandse partijen niet interessant is omdat de omvang van de opdracht daarmee te klein is om interessant te kunnen zijn voor buitenlandse partijen.

Novogenia meent dat de opzet van en de gestelde eisen in de aanbestedingsprocedure resulteren in een beperking van het vrij verkeer van diensten en strijd met de Dienstenrichtlijn en het aanbestedingsrecht. De voorzieningenrechter gaat hier niet in mee. De vorderingen worden afgewezen.

*Oordeel*

*Toetsingskader*

Allereerst gaat de voorzieningenrechter in op het toetsingskader, waarbij hij in de eerste plaats toetst of in dit geschil getoetst kan worden aan artikel 56 VWEU. Hij oordeelt dat dat het geval is, nu geen sprake is van volledige harmonisatie van de regels door de Aanbestedingsrichtlijn 2014/24/EU.

Specifiek ten aanzien van de toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn lijkt de voorzieningenrechter niet geheel zeker. Hij concludeert dat ook als aan de meest stringente norm van de Dienstenrichtlijn wordt getoetst, de vorderingen van Novogenia moeten worden afgewezen. Het verdient vermelding dat de voorzieningenrechter er bij deze ‘stringente norm’ van uitgaat dat het begrip ‘eisen’, zoals bedoeld in de Dienstenrichtlijn, ruim moet worden opgevat en dat daaronder zowel in de aanbestedingsprocedure geformuleerde eisen als gunningscriteria moeten worden begrepen.

*Percelenregeling en maximale betrokkenheid inschrijver*

De voorzieningenrechter oordeelt dat aanbestedende diensten op basis van artikel 2.10 Aw mogen bepalen om het aantal aan één inschrijver te gunnen percelen te beperken. Daarnaast heeft de Staat voldoende onderbouwd wat het belang is van de percelenregeling zoals deze is vormgegeven in de aanbesteding, namelijk het waarborgen van een breed testlandschap met een minimumaantal aan opdrachtnemers. De belemmering van deze percelenregeling voor buitenlandse ondernemingen – voor zover daar al sprake van zou zijn – is niet in strijd met

artikel 16 van de Dienstenrichtlijn en evenmin is sprake van strijd met het aanbestedingsrechtelijke gelijkheidsbeginsel.

#### *PvE-eisen en gunningscriteria arts-microbiologen*

Specifiek ten aanzien van de door de Staat gestelde eisen inzake de (beschikbaarheid van) arts-microbiologen en medisch-microbiologische onderzoekers overweegt de voorzieningenrechter dat de door de Staat gestelde eisen en gehanteerde gunningscriteria niet in strijd zijn met het proportionaliteitsbeginsel en het verbod op discriminatie.

Het vereisen van een bepaalde beroepsregistratie – en daarmee het voldoen aan relevante opleidingseisen – is niet disproportioneel. Dit is evenmin discriminerend doordat de Staat ook registraties uit andere lidstaten accepteert, zolang deze een vergelijkbaar niveau kennen.

De eis (en gunningscriterium) dat de arts-microbioloog minimaal C1- niveau Nederlands en/of Engels dient te spreken is evenmin in strijd met het vrij verkeer van diensten en is evenmin een ongeschikte of disproportionele eis. De eis en het gunningscriterium kunnen worden gerechtvaardigd uit een oogpunt van volksgezondheid omdat communicatie bij en over het uitvoeren van ‘corona-testen’ soepel moet verlopen.

#### *Gunningscriterium rijafstand*

De voorzieningenrechter is van oordeel dat het door de Staat gehanteerde gunningscriterium dat is gericht op het minimaliseren van de rijafstand eveneens kan worden gerechtvaardigd in verband met de bescherming van het milieu.

#### *Gunningscriterium doorlooptijd*

Ook een gunningscriterium waarbij inschrijvers meer punten kunnen krijgen als zij een doorlooptijd van twaalf uur kunnen garanderen, kan, gelet op de volksgezondheid, worden gerechtvaardigd volgens de voorzieningenrechter.

#### *Samenvoeging opdrachten*

Tot slot overweegt de voorzieningenrechter dat geen sprake is van een samenvoeging van opdrachten. De Staat stelt volgens hem terecht dat de aanbesteding het verzorgen van de gehele diagnostische keten ten behoeve van medische diagnostiek van SARS-Cov-2 betreft. Dat deze keten uiteenvalt in verschillende stappen maakt niet dat sprake is van een samenvoeging van meerdere opdrachten volgens de voorzieningenrechter.

De vorderingen van Novogenia worden afgewezen.

*mr. N.A.D. Groot*

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 07-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2021:10947

**Zaaknummer:** C/09/616296 KG ZA 21-765

**Rechters:** G.H.I.J. Hage

**Advocaten:** A.H. Klein Hofmeijer, S.C. Brackmann, De Graaf, C.W. Oudenaarden, A.L.M. de Graaf, D. Wolters Rückert en W.J.W. Engelhart

**Wetsartikelen:** 16 Dienstenrichtlijn, 3 Dienstenrichtlijn, 56 VWEU, 1.7 Aw, 1.10a Aw, 1.5 Aw en 2.10 Aw

## RECHTSPRAAK

**Vanwege gebrekkige communicatie door de zorgaanbieder op meerdere en heel emotionele momenten tijdens de behandeling wordt aan patiënt een immateriële schadevergoeding van € 5.000 toegekend.**

***Een patiënt met in de voorgeschiedenis prostaatkanker belandt vanwege klachten van niet meer plassen in een emotioneel beladen behandeltraject, waarin in zijn visie fout op fout wordt gemaakt. De commissie oordeelt dat er een foute diagnose is gesteld, dat er te vaak is geprikt in de linker nier, dat onvoldoende uitleg is gegeven en dat de patiënt te lang in onzekerheid is gelaten met pijnklachten, waardoor hij onnodig vaak in spanning heeft gezeten. De communicatie en logistiek rondom de operatie was niet goed. Het verzoek tot materiële schadevergoeding wordt afgewezen omdat dit verzoek onvoldoende is onderbouwd. In verband met de door patiënt geleden immateriële schade wordt een bedrag van € 5.000 toegekend.***

### *Feiten*

Klager is niet te spreken over het behandeltraject. Hij stelt zich op het standpunt dat aanvankelijk een onjuiste diagnose is gesteld. Bovendien meent hij dat een bloeduitstorting is ontstaan als gevolg van het te vaak aanprikken van de linker nier. Hij heeft chaotische informatie ontvangen over beeldvormende diagnostiek en er is onvoldoende gecommuniceerd over de te plannen operatie. De toenemende pijnklachten zijn niet bij de behandelend arts terechtgekomen, de optie van immuuntherapie is hem onthouden en het elektronisch patiëntendossier is niet op orde. Hij heeft een grotere financiële schade, maar beperkt zijn vordering tot € 25.000 vanwege de bevoegdheid van de commissie.

De zorgaanbieder heeft intern onderzoek gedaan, waaruit (kritische) kanttekeningen naar voren komen naar aanleiding waarvan ook verbetermaatregelen zijn getroffen. De

zorgaanbieder erkent dat een deel van de zorg, waaronder het planningsproces van de operatie en de terugkoppeling van de klachten aan de hoofbehandelaar, geen schoonheidsprijs verdient, en geeft toe dat de logistiek geen eer doet aan hoe de zorgaanbieder wil handelen. Niettemin stelt de zorgaanbieder zich op het standpunt dat er geen sprake is van onzorgvuldig handelen. Dat een deel van de zorg beter had gekund, betekent niet dat sprake is van een fout.

#### *Oordeel*

De commissie oordeelt dat de eerste echo van 12 maart 2018 heeft geleid tot een onjuiste diagnose. Op 15 maart 2018 had de patiënt gezwollen nieren. Dit heeft niet in drie dagen kunnen ontstaan. Deze afwijking is niet herkend op de echo. Nu sprake was van een voorgeschiedenis van prostaatkanker, hadden bij de zorgaanbieder alle bellen moeten gaan rinkelen toen de patiënt bij de zorgaanbieder op de spoedkliniek urologie kwam. Verder onderzoek/gerichtere diagnostiek waren hier volgens de commissie dan ook wenselijk geweest. Dit klachtonderdeel is gegrond.

De commissie stelt vast dat de linker nier zodanig is aangeprikt dat daardoor een bloeditstorting is ontstaan. Dit is een veelvoorkomend risico en het is daarmee de zorgaanbieder niet te verwijten. Nu het echter geen situatie betrof die het meerdere malen prikken rechtvaardigde had de zorgaanbieder na één mislukte poging dienen te stoppen en had de zorgaanbieder op dat moment niet vaker moeten prikken. Dit klachtonderdeel is dan ook gedeeltelijk gegrond. Hoewel de commissie begrijpt dat de chaotische informatie over de beeldvormende diagnostiek erg vervelend is geweest voor de patiënt, en dit niet de schoonheidsprijs verdient, oordeelt de commissie dat niet is komen vast te staan dat niet is gehandeld als een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot betaamt.

Naar het oordeel van de commissie is de zorgaanbieder wel ernstig tekortgeschoten in de communicatie met de patiënt over de datum van de operatie. De patiënt heeft onvoldoende uitleg gekregen, is te lang in het ongewisse gelaten en heeft daardoor – in combinatie met de toenemende pijnklachten – veel te vaak in spanning gezeten. Dit klachtonderdeel is gegrond. De commissie meent dat voor wat betreft de communicatie tussen de specialisten over de patiënt, niet is gehandeld zoals mag worden verwacht van een redelijk handelend zorgaanbieder. Het klachtonderdeel is dus gegrond, waarbij de commissie laat weten met waardering kennis te hebben genomen van de mededeling van de zorgaanbieder dat de communicatie op dit onderwerp is verbeterd.

De klacht met betrekking tot het niet op orde zijn van het EPD is onvoldoende geconcretiseerd, en wordt om die reden afgewezen.

Met betrekking tot het niet bespreken van de optie van immuuntherapie oordeelt de commissie dat het begrijpelijk is dat de patiënt door de slechte communicatie en de logistieke problemen geen vertrouwen meer in de zorgaanbieder had, en het volkomen begrijpelijk is dat hij ervoor gekozen heeft elders verder behandeld te worden. De zorgaanbieder treft echter geen verwijt van dat, door de eigen keuze van de patiënt om elders behandeld te worden, de behandelmethodes niet verder konden worden besproken.

De commissie heeft geoordeeld dat de zorgaanbieder tekort is geschoten in de nakoming van zijn verplichting, en dat dat tekortschieten aan de zorgaanbieder moet worden toegerekend, zodat de commissie toekomt aan de vraag of de patiënt recht heeft op schadevergoeding. De commissie concludeert dat het verzoek om vaststelling van materiële schadevergoeding niet dan wel onvoldoende in bedragen is gespecificeerd en evenmin voldoende is onderbouwd en om die reden moet worden afgewezen. De commissie is echter wel van oordeel dat, vanwege de gebrekkige communicatie, de patiënt op meerdere en heel emotionele momenten tijdens de behandeling immateriële schade heeft geleden. Het komt de commissie voor dat in redelijkheid die schade kan worden vastgesteld op € 5.000. Het verzoek tot schadevergoeding wordt in zoverre toegewezen. Het overige en meerdere wijst de commissie af.

*mr. L. Beij*

---

**Instantie:** Geschillencommissie ziekenhuizen

**Datum uitspraak:** 09-04-2021

**Zaaknummer:** 30568/42018



RECHTSPRAAK

## **Bevoegdheid LCvV.**

***Verzoekers hebben zich tot de LCvV gewend vanwege een meningsverschil met de zorgorganisatie over het niet verder verlengen van hun zittingstermijn als lid van de lokale cliëntenraad en de wijze waarop de medezeggenschap op deze locatie nu wordt ingevuld. De bestuurder en de CCR van de zorgorganisatie hebben laten weten dat de verzoekers in juridische zin geen deel uitmaken van de cliëntenraad en dat het verzoek derhalve niet in behandeling kan worden genomen door de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden.***

***De LCvV verklaart zich onbevoegd om het verzoek over te behandelen, daar verzoekers niet kunnen worden gezien als (vertegenwoordigers van) een cliëntenraad in de zin van de Wmcz 2018 en het Reglement LCvV***

*Feiten*

Verzoekers hebben zich tot de LCvV gewend vanwege een meningsverschil met de zorgorganisatie over het niet verder verlengen van hun zittingstermijn als lid van de lokale cliëntenraad en de wijze waarop de medezeggenschap op deze locatie nu wordt ingevuld. De bestuurder en de CCR van de zorgorganisatie hebben laten weten dat de verzoekers in juridische zin geen deel uitmaken van de cliëntenraad en hun verzoek derhalve niet in behandeling kan worden genomen door de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden (hierna: LCvV).

*Oordeel*

De LCvV oordeelt dat zij tot taak heeft om te bemiddelen en zo nodig een uitspraak te doen wanneer geschillen bestaan tussen cliëntenraden en zorginstellingen. Aangezien verzoekers niet kunnen worden aangemerkt als (vertegenwoordigers van) een cliëntenraad als bedoeld in de Wmcz 2018 en het reglement van de LCvV kan het verzoek niet in behandeling worden

genomen. Ook is bemiddeling niet aan de orde wanneer niet alle betrokkenen daarmee instemmen.

De LCvV verklaart zich onbevoegd om het verzoek te behandelen.

*mr. X.R. van der Kruk-Ras*

---

**Instantie:** Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden

**Datum uitspraak:** 13-10-2021

**Zaaknummer:** 21-009

RECHTSPRAAK

## **Bevoegdheid LCvV.**

***Verzoekers hebben zich bij brief met bijlagen tot de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden (hierna: LCvV) gewend met een verzoek een uitspraak te doen over vier onderwerpen, te weten: (i) het beoordelen van de status c.q. legitimiteit van vier wijkcliëntenraden die eind 2019 uit de CCR zijn getreden, (ii) het beoordelen of ten aanzien van deze raden het informatie- en adviesrecht op de juiste wijze is verlopen sinds zij zijn uitgetreden uit de CCR, (iii) een geschil over de benoeming van twee leden voor de uitgetreden wijkcliëntenraden en (iv) de positie van een cliëntenraad ten opzichte van de zorgorganisatie (in algemene zin). De LCvV verklaart zich onbevoegd het verzoek te behandelen, aangezien verzoekers niet kunnen worden aangemerkt als (vertegenwoordigers van) één of meerdere cliëntenraden als bedoeld in de Wmcz 2018 en het Reglement LCvV.***

*Feiten*

Verzoekers hebben zich bij brief met bijlagen tot de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden (hierna: LCvV) gewend met een verzoek een uitspraak te doen over vier onderwerpen, te weten: (i) het beoordelen van de status c.q. legitimiteit van vier wijkcliëntenraden die eind 2019 uit de CCR zijn getreden, (ii) het beoordelen of ten aanzien van deze raden het informatie- en adviesrecht op de juiste wijze is verlopen sinds zij zijn uitgetreden uit de CCR, (iii) een geschil over de benoeming van twee leden voor de uitgetreden wijkcliëntenraden en (iv) de positie van een cliëntenraad ten opzichte van de zorgorganisatie (in algemene zin).

*Oordeel*

De LCvV heeft tot taak te bemiddelen en zo nodig een uitspraak te doen wanneer geschillen

bestaan tussen cliëntenraden en zorginstellingen. De LCvV oordeelt dat verzoekers niet kunnen worden aangemerkt als (vertegenwoordigers van) één of meerdere cliëntenraden als bedoeld in de Wmcz 2018 en het reglement van de LCvV.

De LCvV geeft aan dat de eerste drie verzoeken achterhaald zijn door de invoering van een nieuwe Medezeggenschapsregeling. Verder is niet gebleken dat de met de invoering van de nieuwe Medezeggenschapsregeling herbenoemde leden het verzoek ondersteunen. Wat betreft het vierde verzoek ('de positie van de cliëntenraad ten opzichte van de organisatie (in algemene zin)'): dit heeft niet zozeer betrekking op een geschil, maar vraagt meer een algemene beschouwing van de commissie, waartoe de LCvV niet is ingesteld. De LCvV verklaart zich onbevoegd het verzoek te behandelen.

*mr. X.R. van der Kruk-Ras*

---

**Instantie:** Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden

**Datum uitspraak:** 06-09-2021

**Zaaknummer:** 21-008

## RECHTSPRAAK

### **Met invoering van het coronatoegangsbewijs is geen sprake van een onrechtmatige overheidsdaad.**

***Kort geding. De bepalingen in de Wet publieke gezondheid (Wpg) en in de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 (Trm) die betrekking hebben op het per 25 september 2021 ingevoerde coronatoegangsbewijs zijn naar voorshands oordeel van de voorzieningenrechter niet onmiskenbaar onverbindend en worden daarom niet buiten werking gesteld. Met invoering van het coronatoegangsbewijs is geen sprake van een onrechtmatige overheidsdaad.***

#### *Feiten*

Op 1 december 2020 is aan de Wet Publieke Gezondheid (Wpg) hoofdstuk Va 'Tijdelijke bepalingen bestrijding epidemie covid-19' toegevoegd. Op 1 juni 2021 is de Tijdelijke wet coronatoegangsbewijzen in werking getreden, een uitbreiding van hoofdstuk Va. De inzet van coronatoegangsbewijzen is nader uitgewerkt in de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 (Trm), die daartoe bij ministeriële regeling is gewijzigd. Deze ministeriële regeling is op 22 september 2021 in werking getreden en op grond van de nahangprocedure van artikel 58b Wpg (onderdeel van hoofdstuk Va) aan de Tweede Kamer voorgelegd, die met de regeling heeft ingestemd. In de artikelen 4.1, 4.2 en 4.3 Trm is thans bepaald dat eet- en drinkgelegenheden, locaties voor kunst en cultuur en evenementen, inclusief professionele sportwedstrijden, vanaf 25 september 2021 alleen toegankelijk zijn voor publiek dat in het bezit is van een geldig coronatoegangsbewijs en een geldig identiteitsdocument.

Eisers vorderen de regeling 'Coronatoegangsbewijzen' van hoofdstuk Va Wpg en de daarop gebaseerde bepalingen ten aanzien van het coronatoegangsbewijs in de Trm te schorsen c.q. op te schorten totdat daarover in een bodemprocedure einduitspraak zal zijn gedaan. Volgens eisers maakt de Staat zich met de invoering van het coronatoegangsbewijs schuldig aan een onrechtmatige overheidsdaad. Volgens hen schendt de Staat met het coronatoegangsbewijs het discriminatieverbod en maakt hij een onevenredige inbreuk op diverse andere mensen- en

grondrechten, zoals neergelegd in het EVRM, het BUPO, het ESH, het IVRK, de AVG, het EU-Handvest, de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en de Grondwet. Volgens eisers wordt met het coronatoegangsbewijs slechts beoogd de vaccinatiegraad te verhogen en is er volgens hen sprake van vaccinatiedrang, die grenst aan verboden vaccinatiedwang.

### *Oordeel*

De voorzieningenrechter begint met het inmiddels bekende (zie de eerdere coronakortgedingen) toetsingskader: de Staat heeft op grond van de Nederlandse grondwet en internationale verdragen de taak om passende maatregelen te nemen ter bevordering van de volksgezondheid en teneinde epidemische, endemische en andere ziekten zo veel mogelijk te voorkomen. De vraag of en zo ja welke maatregelen de Staat moet treffen ter bestrijding van het coronavirus en of die maatregelen proportioneel en subsidiair zijn, vergt primair een politieke afweging. Voor het invoeren van de coronatoegangspas vindt dan ook overleg met de Tweede Kamer plaats. Het kabinet mag in beginsel afgaan op de adviezen van het OMT, waarover ook het parlement wordt geïnformeerd (vgl. gerechtshof Den Haag 18 mei 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:869, GZR 2021-0144). Niet voor niets is het OMT verantwoordelijk voor het tot stand komen van het best mogelijke professionele advies over de te nemen crisismaatregelen. De civiele rechter – en zeker de rechter in kort geding – moet zich daarom terughoudend opstellen bij de beoordeling van de keuzes die de Staat binnen de grenzen van zijn beoordelings- en beleidsvrijheid maakt. Alleen als evident is dat de Staat onjuiste keuzes maakt en de Staat dus in redelijkheid niet voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen, of wanneer de Staat een bevoegdheid aanwendt zonder dat daarvoor een wettelijke grondslag bestaat, is plaats voor rechterlijk ingrijpen. Als dat het geval is, is sprake van onmiskenbaar onverbindende regelgeving en heeft de civiele rechter in kort geding de bevoegdheid om bepalingen in formele wetten of ministeriële regelingen (al dan niet tijdelijk) buiten werking te stellen.

De vraag is dus of de bepalingen in de Wpg en de Trm die betrekking hebben op het per 25 september 2021 ingevoerde coronatoegangsbewijs onmiskenbaar onverbindend zijn. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat dit niet het geval is. In hoofdlijnen de overwegingen:

Het coronatoegangsbewijs heeft een deugdelijke wettelijke grondslag (art. 58ra Wpg) en zo ook het vragen van een identiteitsbewijs (art. 58rd lid 2 Wpg).

Hoofdstuk Va van de Wpg is van toepassing op de bestrijding van de coronaepidemie.

De Staat heeft (op grond van de OMT-adviezen) in redelijkheid kunnen concluderen dat het coronavirus op dit moment nog een ernstige bedreiging voor de volksgezondheid vormt en er

daarom een noodzaak voor het treffen van maatregelen bestaat (art. 58b lid 2 sub a Wpg).

Door het invoeren van het coronatoegangsbewijs is geen sprake van verboden discriminatie tussen gevaccineerden, ongevaccineerden en herstelden.

Er bestaat een objectieve en redelijke rechtvaardiging dat ongevaccineerden zich moeten laten testen voor toegang.

Het doel van het inzetten van het coronatoegangsbewijs is beperking van het risico van opleving van het virus, welk doel, gelet op de epidemiologische situatie en genoemde zorgplicht van de Staat, legitiem is.

Uit de OMT-adviezen blijkt een groter besmettings- en verspreidingsrisico van ongevaccineerden, reden waarom niet gezegd kan worden dat het coronatoegangsbewijs inclusief het testen voor toegang geen bijdrage levert aan genoemd doel.

In het huidige stadium van de corona-epidemie bestaat niet de ruimte om onomstotelijke wetenschappelijke bewijzen af te wachten over het verschil in de kans op overdracht van het virus door gevaccineerden en ongevaccineerden.

De Staat heeft in de besluitvorming behalve met het epidemiologisch beeld ook rekening gehouden met het maatschappelijk beeld.

Het testen voor toegang is een proportioneel middel (en tevens gratis).

Het gevoel van eisers van discriminatie, stigmatisering en marginalisering levert als zodanig geen grond op voor verboden discriminatie.

Het coronatoegangsbewijs is niet in strijd met de AVG.

Mogelijke ontwikkelingen in de (nabije) toekomst laten zich in kort geding niet toetsen, waarmee zorgen over de toekomst en hellend vlak-argumenten vervallen.

Volgens vaste rechtspraak geldt dat voor inperking van grond- en mensenrechten, die inperking gerechtvaardigd is wanneer zij a) berust op een wettelijke grondslag, b) is ingegeven door een legitiem doel en c) proportioneel is.

De invoering van het coronatoegangsbewijs berust, zoals overwogen, op een deugdelijke wettelijke grondslag en daarmee berust een eventuele inperking van grondrechten eveneens op een deugdelijke wettelijke grondslag.

Met het coronatoegangsbewijs wordt, zoals overwogen, een legitiem doel gediend, waarmee een eventuele inbreuk op grondrechten eveneens is ingegeven door een legitiem doel.

Er is geen aanleiding om aan te nemen dat het risiconiveau 'zorgelijk' niet juist is vastgesteld; de Staat heeft in redelijkheid kunnen oordelen dat hantering van het coronatoegangsbewijs een aangewezen en daarmee proportionele maatregel is; noch uit de OMT-adviezen, noch anderszins is gebleken dat andere minder vergaande maatregelen dan de invoering van het coronatoegangsbewijs kunnen worden ingezet die hetzelfde effect sorteren en tegelijkertijd

het verantwoord loslaten van de anderhalve meter-regel mogelijk maken, waarmee ook aan het subsidiariteitsbeginsel is voldaan.

Uit al het voorgaande volgt dat de in de Wpg en Trm neergelegde regeling met betrekking tot het verplicht stellen van een coronatoegangsbewijs niet onmiskenbaar onverbindend is, er van een onrechtmatige overheidsdaad geen sprake is, en dat de vordering van eisers wordt afgewezen.

*mr. dr. R.P. Wijne*

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 06-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2021:10863

**Zaaknummer:** C-09-618078-KG ZA 21-892

**Rechters:** T.F. Hesselink

**Advocaten:** B.J. Maes, J. Bootsma, M.Y. Hodak en M.P. Sluijter

**Wetsartikelen:** 58b Wpg, 58ra Wpg, 58rb Wpg, 58rd Wpg, 4.1 Trm, 4.2 Trm, 6.33 Trm, 1 Gw, 14 EVRM en 1 Twaalfde Protocol EVRM



RECHTSPRAAK

## **Verzekeraar dient gezichtsoperatie bij passabiliteitsprobleem transgender te vergoeden.**

***Verzekeraar bestrijdt noodzaak van gezichtsoperatie bij transgender om passabiliteitsprobleem te verhelpen. Primaat behandelend arts prevaleert boven oordeel medisch adviseurs verzekeraars; verzekeraar gehouden te vergoeden.***

*Feiten*

Eiseres is een transgender en leeft al enige tijd als vrouw. Zij staat onder behandeling bij het genderteam van het VU medisch centrum in Amsterdam. Haar kaakchirurg dient een machtigingsaanvraag in bij een zorgverzekeraar tot vergoeding van een behandelplan tot 'feminisatie van het gelaat' van eiseres. De chirurg legt uit dat het plan is opgesteld omdat de vrouw erg onzeker is over de nog mannelijke trekken in haar gelaat en regelmatig slachtoffer is van discriminatie en verbaal geweld. De faciale feminisatie wordt daarom door de chirurg belangrijk geacht in het kader van de 'passabiliteit' en hiermee het psychosociale en economisch functioneren van patiënte. De zorgverzekeraar van mevrouw weigert echter deze aanvragen goed te keuren, nu geen sprake zou zijn van aantoonbare ernstige verminking of lichamelijke functiestoornis. Deze afwijzing wordt gebaseerd op een advies van de medisch adviseurs van de verzekeraar, die met de patiënte een gesprek hebben gevoerd.

In rechte vordert eiseres dat de aanvraag en daarmee de relevante gezichtsoperatie (ten bedrage van maximaal € 15.000) wel vergoed wordt. Volgens de polisvoorwaarden Zorgverzekering wordt plastische chirurgie namelijk vergoed voor het corrigeren van verminkingen. Omdat de polisvoorwaarden niet toelichten wat onder verminking moet worden verstaan, wordt verwezen naar het Standpunt van Zorginstituut. Daarin staat dat bij een man-vrouw transseksueel sprake is van verminking als er zich passabiliteitsproblemen voordoen. Indien sprake is van verminking, dan is over de band van artikel 2.4 lid 1 sub b van het Besluit Zorgverzekering medische zorg, waaronder deze gezichtsoperatie, onderdeel van het basispakket. Dat artikel bepaalt dat geneeskundige zorg omvat zoals (onder andere) medisch-specialisten die plegen te bieden en dat waar het gaat om vergoeding van

behandelingen van plastisch-chirurgische aard, deze zorg slechts wordt vergoed indien die strekt tot correctie van onder meer 'verminderingen die het gevolg zijn van een ziekte, ongeval of geneeskundige verrichting'.

De zorgverzekeraar verweert zich door te betwisten dat deze problemen worden veroorzaakt door de gelaatstrekken van de vrouw. De medisch adviseurs van verzekeraar typeren eiseres als vrouw. Daarnaast betwist de zorgverzekeraar dat de operatie tot de gewenste oplossing zal leiden.

#### *Oordeel*

De kantonrechter oordeelt dat de verzekeraar gehouden is de operatie in kwestie te vergoeden. Daarbij verwijst de rechter naar staande rechtspraak waaruit volgt dat het primaat voor een indicatie bij de behandelend arts ligt – en niet bij de medisch adviseur van een verzekeraar. Als de behandelend arts in een aanvraag inzichtelijk en navolgbaar maakt welke overwegingen ten grondslag liggen aan de door hem gestelde indicatie, moet de behandeling worden toegewezen. Slechts indien voor de zorgverzekeraar niet navolgbaar is dat de voorgestelde behandeling is aangewezen, nadat de behandelend arts in staat is gesteld een toelichting te geven en eventueel ontbrekende informatie te verstrekken, mag de zorgverzekeraar de aanvraag afwijzen. In casu heeft de kaakchirurg gemotiveerd waarom de genoemde behandelingen geïndiceerd zijn. Hieruit volgt inzichtelijk en navolgbaar dat bij eiseres sprake is van een passabiliteitsprobleem, waarvoor de gezichtsoperatie een aangewezen vorm van medische zorg is.

Het argument van de zorgverzekeraar dat niet valt af te leiden of het passabiliteitsprobleem door de gelaatstrekken komt, wordt volgens de rechtbank onvoldoende onderbouwd. Omdat het primaat bij de arts ligt, kan bij een verschil van inzicht door de zorgverzekeraar niet simpelweg worden volstaan met afwijzing van de aanvraag omdat haar medisch adviseurs anders oordelen dan de behandelend arts. Het argument dat de operatie niet tot de gewenste oplossing zal leiden, wordt volgens de rechtbank evenmin voldoende beargumenteerd. De zorgverzekeraar voert geen inhoudelijke bezwaren. Een kale betwisting is onvoldoende, nu reeds vaststaat dat sprake is van passabiliteitsproblemen. Er kan daarom in rechte worden uitgegaan van de indicatie van de behandelend arts dat de gezichtsoperatie zal leiden tot een verbetering.

Concluderend oordeelt de rechtbank dat de vordering van de eiseres wordt toegewezen en dat de aanvraag van de eiseres voor vergoeding in aanmerking komt. De verzekeraar wordt in de proceskosten veroordeeld.

*mr. dr. R.M. Bertens*

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 10-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:8929

**Zaaknummer:** 9108410 \ CV EXPL 21-11223

**Rechters:** J.M.J. Arts

**Advocaten:** M.E. Beukers en M.F. Lameris

**Wetsartikelen:**

## RECHTSPRAAK

### **Rechtbank formuleert aanvullende vragen aan deskundige in kader mogelijk medische fout.**

***Deelgeschil. Tussenbeschikking. Door fouten in de beoordeling van een tweetal scans ontstaat er bij een man vertraging in de diagnose longkanker. De man overlijdt door verstikking. De weduwe vordert een verklaring voor recht dat de man zonder fouten later zou zijn overleden, minder zou hebben geleden, en geen verstikkingsdood zou zijn gestorven. Zij baseert zich daarbij op het eerder op gezamenlijk verzoek uitgebrachte deskundigenrapport. Dat rapport geeft geen duidelijkheid over het soort tumor en het stadium van de kanker. Partijen zijn het erover eens dat dit wel van belang is. De rechtbank formuleert aanvullende vragen aan de deskundige en stelt partijen in de gelegenheid die aan de deskundige voor te leggen en de antwoorden in het geding te brengen.***

#### *Feiten*

In verband met pijnklachten wordt op 12 januari 2016 bij een man een CT-scan gemaakt, waarop de beoordelend radioloog geen lymfekliervergroting ziet. Een kleine week later consulteert de man in hetzelfde ziekenhuis, het Amstelland, een internist. Die laat een PET-scan maken, waarop volgens de internist geen afwijkingen te zien zijn. De man komt onder behandeling van een pijnarts, op grond van wiens opmerkingen de internist de uitslag van de PET-scan herbeoordeelt: longkanker. Ook de radioloog beoordeelt de uitslag van de CT-scan nogmaals: er is wel lymfekliervergroting zichtbaar. Er wordt in het Antoni van Leeuwenhoek een tweetal puncties genomen, waarvan uit de laatste een 'beeld passend bij niet-kleincellig carcinoom (mogelijk plaveiselcarcinoom)' blijkt. Negen dagen daarna, op 20 maart 2016, overlijdt de man door verstikking als gevolg van uitzaaiing naar de lymfeklieren.

Twee dagen voor zijn dood heeft de man het Amstelland aansprakelijk gesteld. De

aansprakelijkheid wordt erkend, maar de vertraging in de diagnose heeft volgens Medirisk, de verzekeraar van het Amstelland, niet geleid tot schade, omdat het beloop hetzelfde zou zijn geweest, ware de diagnose eerder gesteld. In het kader van het afwikkelingsoverleg dat volgt, vragen partijen aan deskundige prof. dr. H.J.M. Groen, longarts, wat de levensverwachting van de man zou zijn geweest als de fouten door de radioloog en internist niet zouden zijn gemaakt. Uit zijn rapport blijkt onder andere dat de uitslag van de eerste punctie in het Antoni van Leeuwenhoek onbekend is. Omdat het partijen vervolgens niet lukt overeenstemming te bereiken over de afwikkeling van de overlijdensschade, start de weduwe dit deelgeschil. Zij vordert een verklaring voor recht dat de man later zou zijn overleden, minder zou hebben geleden, en geen verstikkingsdood zou zijn gestorven, waarvoor zij zich baseert op het deskundigenrapport. Amstelland-Medirisk verweren zich ermee dat de diagnose en het stadium van de kanker onduidelijk zijn, en dat de overlijdenskansen met en zonder delay aan elkaar gelijk zijn.

#### *Oordeel*

De rechtbank stelt vast dat partijen het erover eens zijn dat zowel de diagnose van het soort tumor als het stadium waarin de kanker zich bevond van belang is voor de vaststelling van de overlevingskansen van de man en de daarmee samenhangende vraag of hij door verstikking zou zijn overleden, en dat tussen partijen discussie bestaat over het soort tumor en in welk stadium de kanker zich bevond. Op beide punten acht de rechtbank een nadere toelichting van een deskundige noodzakelijk.

Omdat de beslissing op de verzoeken van de weduwe zal bijdragen aan de mogelijke totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst en de nadere toelichting van de deskundige niet veel tijd in beslag zal nemen of kostbaar is, leent de zaak zich voor een deelgeschilprocedure, aldus de rechtbank.

De rechtbank formuleert twee aanvullende vragen aan deskundige Groen, stelt partijen in de gelegenheid om die vragen aan Groen voor te leggen en diens aanvullend rapport (met de reacties van partijen daarop) in het geding te brengen, en houdt iedere verdere beslissing aan.

*mr. dr. R.P. Wijne*

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 09-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2021:5302

**Zaaknummer:** C/13/699561 / HA RK 21-99

**Rechters:** J.W. Bockwinkel

**Advocaten:** K.J. Nijman en M.J.J. de Ridder

**Wetsartikelen:**

## RECHTSPRAAK

**Centrale cliëntenraad Amsta verzoekt Ondernemingskamer om onderzoek in te stellen naar beleid en gang van zaken van Amsta. Ondernemingskamer concludeert dat geen van de klachten de conclusie rechtvaardigt dat er gegronde twijfel is voor een juist beleid of een juiste gang van zaken. Ondernemingskamer wijst het verzoek van de CRV af.**

*De lokale cliëntenraad van Vondelstede (hierna: CRV) heeft een verzoek neergelegd bij de Ondernemingskamer om een onderzoek in te stellen naar het beleid en de gang van zaken van Amsta over de periode vanaf juli 2015 en als onmiddellijke voorziening voor de duur van de procedure een onafhankelijk lid van de raad van toezicht, met de titel van voorzitter of een doorslaggevende stem te benoemen, dan wel een andere voorziening te treffen die de Ondernemingskamer juist acht.*

*De Ondernemingskamer concludeert dat geen van de klachten afzonderlijk bezien, dan wel in samenhang, de conclusie rechtvaardigt dat er gegronde twijfel is voor een juist beleid of een juiste gang van zaken. Voor het treffen van onmiddellijke voorzieningen bestaat geen grond en de Ondernemingskamer wijst het verzoek van de CRV af.*

### *Feiten*

Amsta levert zorg aan ouderen en mensen met een verstandelijke beperking op 27 locaties, waarvan achttien instellingen intramurale zorg leveren. Amsta heeft een Centrale Cliëntenraad (hierna: CCR) en op acht locaties een lokale cliëntenraad, waaronder op locatie Vondelstede.

De lokale cliëntenraad van Vondelstede (hierna: CRV) heeft een verzoek neergelegd bij de

Ondernemingskamer om een onderzoek in te stellen naar het beleid en de gang van zaken van Amsta over de periode vanaf juli 2015 en als onmiddellijke voorziening voor de duur van de procedure een onafhankelijk lid van de raad van toezicht, met de titel van voorzitter of een doorslaggevende stem te benoemen, dan wel een andere voorziening te treffen die de Ondernemingskamer juist acht. Ten grondslag aan dit verzoek geeft de CRV aan dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid en een juiste gang van zaken. Hiertoe voert de CRV aan dat:

de raad van bestuur weigert om de CRV een concrete rol te laten spelen bij het opstellen van het plan van aanpak voor de IGJ;  
de raad van bestuur weigert om de aanstaande verhuizing van de bewoners van Vondelstede onderdeel te laten zijn van het plan van aanpak;  
de raad van bestuur de positie van de CRV als medezeggenschapsorgaan keer op keer actief ondermijnt en de relatie tussen de CRV en de bewoners beschadigt;  
de raad van toezicht van Amsta weigert om een actieve rol te spelen in het conflict tussen de raad van bestuur en de CRV;  
Amsta het bestaan van ernstige tekortkomingen ook na het ingrijpen door de IGJ heeft ontkend of minst genomen heeft gebagatelliseerd;  
Amsta al jaren niet in staat is tot organisatorische verbeteringen te komen;  
de onderlinge verhoudingen ernstig zijn verstoord.

### *Oordeel*

De Ondernemingskamer gaat eerst in op de verweren van formele aard van Amsta. Deze luiden dat het verzoek bij de Ondernemingskamer een schending is van de mediationovereenkomst, er geen redelijke termijn is gehanteerd door de CRV nadat hij een bezwarenbrief bij de raad van bestuur heeft neergelegd, dat het verzoek een verkapt hoger beroep is tegen de beschikking van 23 maart 2021 van de Ondernemingskamer en dat de CRV onvoldoende belang heeft bij zijn verzoek.

De Ondernemingskamer verwerpt de formele verweren van Amsta en geeft aan dat wat er ook in de mediationovereenkomst is vastgelegd, dit de cliëntenraad niet kan beletten om gebruik te maken van zijn bij wet toegekende bevoegdheid een enquête te verzoeken. Ook geeft de Ondernemingskamer aan dat het enquêteverzoek los staat van het eerder ingestelde beroep tegen de uitspraak van de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden en dat dit verzoek op zijn eigen gronden wordt beoordeeld.

Vervolgens gaat de Ondernemingskamer in op de door de CRV ten grondslag aan het verzoek



gelegde gronden. De Ondernemingskamer oordeelt dat de CRV niet onvoldoende is betrokken bij het plan van aanpak voor de IGJ. Wat betreft het onderdeel laten zijn van de verhuizing van het plan van aanpak, geeft de Ondernemingskamer aan dat de IGJ de opdrachtgever van dit plan van aanpak is en er geen aanwijzingen zijn dat de IGJ dit in het plan van aanpak verwerkt wilde zien. Voorts geeft de Ondernemingskamer aan dat hij geen aanwijzingen heeft kunnen vinden dat de raad van bestuur de positie van de CRV structureel en welbewust ondermijnt.

Wat betreft de houding van de raad van toezicht geeft de Ondernemingskamer aan dat de gesprekspartner van de raad van toezicht de raad van bestuur is. De raad van toezicht heeft zich vanuit zijn taakopvatting laten informeren over de gang van zaken binnen de instelling. De Ondernemingskamer geeft aan dat deze houding niet onbegrijpelijk en ook niet verwijtbaar is. Zij vormt geen gegronde twijfel om aan een juist beleid of juiste gang van zaken te twifelen.

Verder geeft de Ondernemingskamer aan dat er onvoldoende concrete feiten ten grondslag zijn gelegd aan de stelling dat Amsta de door de IGJ geconstateerde tekortkomingen bagatelliseert. Aan de door de CRV aangevoerde grond dat Amsta al jaren niet in staat blijkt te zijn om tot organisatorische verbeteringen te komen wordt door de Ondernemingskamer voorbijgegaan, omdat de klacht onvoldoende onderbouwd is.

De Ondernemingskamer geeft aan dat wat betreft de verstoorde verhoudingen de CRV hierin ook zelf een rol heeft gespeeld bij het problematiseren van de relatie, onder andere door op het laatste moment een afspraak met de raad van toezicht af te zeggen. Daarbij geeft de Ondernemingskamer aan dat Amsta te maken heeft met een centrale cliëntenraad en negen lokale cliëntenraden. Alleen de relatie met de CRV is problematisch.

De Ondernemingskamer concludeert dat geen van de klachten afzonderlijk bezien, dan wel in samenhang, de conclusie rechtvaardigt dat er gegronde twijfel is voor een juist beleid of een juiste gang van zaken. Voor het treffen van onmiddellijke voorzieningen bestaat geen grond en de Ondernemingskamer wijst het verzoek van de CRV af.

*mr. X.R. van der Kruk-Ras*

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 21-06-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2021:1920

**Zaaknummer:** 200.293.509/01 OK

**Rechters:** C.C. Meijer, A.J. Wolfs, J.M. de Jongh, E. Eeftink en A.J.C.C.M. Loonen

**Advocaten:** R.C. de Mol, O.J.N.L. Vranken, W.K. Bischot en C.J.M. Vernooij

**Wetsartikelen:**

RECHTSPRAAK

## **Ongegrond verklaring van beroep over afwijzing BIG-registratie Duitse apotheker.**

***Aanvraag van Duitse apotheker tot registratie in het BIG-register afgewezen. Omdat eiseres al vijf jaar in het bezit was van een apothekersdiploma gelden de eisen van herregistratie. Eiseres is er niet in geslaagd om aan te tonen dat zij in de periode van vijf jaar voorafgaand aan haar aanvraag minimaal 2080 uur als geregistreerd apotheker heeft gewerkt. Beroep wordt ongegrond verklaard.***

### *Feiten*

Eiseres heeft in 2013 in Duitsland haar Universitair diploma Farmacie verkregen en mag in Duitsland de titel 'Apothekerin' voeren. Sinds 1 november 2016 werkt zij als 'Pharmacist' bij een in Nederland gevestigde onderneming die op internet farmaceutische producten verkoopt en diensten aanbiedt. Eiseres heeft op 14 juni 2019 een aanvraag tot registratie en erkenning van haar Duitse diploma bij het BIG-register ingediend. Haar diploma is op 24 september erkend, maar de registratie is afgewezen omdat niet aan de eisen van herregistratie was voldaan. Omdat eiseres een diploma van vijf jaar of ouder heeft, geldt er een verplichting van 2080 uur werkervaring. Door deze verplichting mag er geen sprake zijn van een werkonderbreking van langer dan twee jaar. Daarvan is in casu sprake omdat de uren die eiseres in Nederland heeft gewerkt worden aangemerkt als onbevoegd opgedane uren omdat zij geen BIG-registratie had.

In het bestreden besluit heeft de minister voor Medische Zorg, verweerder, zijn afwijzing van de aanvraag tot registratie gehandhaafd onder verwijzing naar artikel 8 van de wet BIG in samenhang met het bijbehorend Besluit, de Regeling en het Beoordelingskader. Uit de door eiseres overlegde bewijsmiddelen blijkt niet dat zij minimaal 2080 uur werkervaring als apotheker heeft opgedaan. Werkervaring telt alleen mee wanneer deze is opgedaan tijdens een actieve registratie in een wettelijk ingesteld register in het land waar de werkervaring is opgedaan. Dit geldt zowel voor Nederlandse als voor buitenlandse werkervaring. De 5540 uren

die eiseres heeft gewerkt bij de Nederlandse onderneming, zijn niet bevoegd opgedaan en tellen daarom niet mee voor de urennorm.

#### *Wettelijk kader*

Op grond van artikel 8, zesde lid, van de Wet BIG, in samenhang met het Besluit, dient een aanvrager bij de initiële registratie met een diploma dat ouder is dan vijf jaar tevens te voldoen aan de eisen van herregistratie. Uit artikel 8, eerste en tweede lid, van de Wet BIG volgt dat de datum waarop het diploma is behaald, leidend is.

Op grond van artikel 8, tweede lid, onder c, van de Wet BIG in samenhang met artikel 3 van het Besluit dient een aanvrager aan te tonen dat hij in de afgelopen vijf jaar 2080 uur aan werkervaring opgedaan heeft op het desbetreffende gebied van de beroepsuitoefening.

In artikel 3, eerste lid, van het Besluit staat dat in artikel 8, tweede lid, onderdeel c, van de Wet BIG bedoelde werkzaamheden maximaal voor een periode van twee aaneengesloten jaren kunnen worden onderbroken. Indien de werkzaamheden langer dan twee jaren worden onderbroken, worden de werkzaamheden die zijn verricht voor de onderbreking niet meegeteld bij de vaststelling van het aantal gewerkte uren.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wet BIG worden registers ingesteld waarin degenen die aan de daarvoor bij en krachtens deze wet gestelde voorwaarden voldoen, op hun aanvraag worden ingeschreven als beroepsbeoefenaar.

Uit artikel 3.4 van het Beoordelingskader Herregistratie BIG-register volgt dat deze 'werkzaamheden' bevoegd dienen te zijn verricht om mee te tellen als werkervaring voor herregistratie. Dit geldt zowel voor Nederlandse als buitenlandse werkervaring.

#### *Oordeel*

De rechtbank is van oordeel dat het bestreden besluit rechtmatig is. In artikel 8, tweede lid, onder c, van de Wet BIG in samenhang met artikel 3 van het Besluit, wordt over 'de ingeschrevene' gesproken 'die werkervaring' moet hebben opgedaan. Tevens wordt gesteld dat die werkervaring maximaal voor een periode van twee aaneengesloten jaren mag worden onderbroken. Hieruit kan niet anders worden begrepen dan dat alleen werkervaring opgedaan als BIG-geregistreerde meetelt.

De stelling van eiseres in beroep dat de regelgeving niet vereist dat werkervaring moet zijn opgedaan als geregistreerde apotheker oordeelt de rechtbank niet als juist. Een persoon die niet in het BIG-register is geregistreerd, mag werkzaamheden die tot het deskundigheidsgebied van een apotheker behoren nooit zelfstandig en onder eigen

verantwoordelijkheid verrichten, maar alleen onder supervisie van een geregistreerde apotheker.

De beroepsgrond dat van een werkonderbreking geen sprake kan zijn omdat eiseres vanaf 2013 een aaneengesloten periode als apotheker zowel in Duitsland als in Nederland heeft gewerkt en haar beroepskennis heeft geactualiseerd, faalt ook. Eiseres werkt immers sinds november 2016 in Nederland niet als BIG-geregistreerde apotheker, maar als 'pharmacist', zodat de werkonderbreking op het moment van haar aanvraag langer dan twee jaar bedroeg.

De rechtbank stelt vast dat verweerder bij het opstellen van de Regeling en het Beoordelingskader gebruik heeft gemaakt van een hem op grond van artikel 8 van de Wet BIG toegekomen beleidsruimte. In artikel 3.4. van het Beoordelingskader staat de eis dat alleen werkervaring die bevoegd is opgedaan, mag meetellen. De rechtbank oordeelt dat deze eis niet onredelijk is.

Eiseres voert aan dat zij sinds 2013 werkzaam is geweest als geregistreerd apotheker in Duitsland onder het toezicht van de Duitse Apothekerskamer en aansluitend als pharmacist in Nederland onder de IGJ en Wkkgz. Vasthouden aan het beoordelingskader is in haar geval niet evenredig, omdat zij bijzonder bekwaam is.

Het besluit bevat geen voorschrift op grond waarvan de minister bevoegd is af te wijken van de periode van vijf jaren neergelegd in het Besluit. Niettemin kan de rechter tot het oordeel komen dat de minister gehouden was ten gunste van de aanvrager van die indieningstermijn af te wijken, indien de nadelige gevolgen van een besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. De rechtbank is van oordeel dat verweerder in redelijkheid geen aanleiding heeft hoeven zien om in het geval van eiseres aan die voorschriften voorbij te gaan. Het toezicht in het kader van de Wkkgz ziet in het geval van eiseres op haar werkgever en kan voor eiseres niet op één lijn worden gesteld met het toezicht op een apotheker in het kader van het medisch tuchtrecht. Zou verweerder anders besluiten en als gevolg daarvan de patiëntveiligheid in gevaar komen, dan zou de oorzaak daarvan in het kader van de overheidsaansprakelijkheid mede aan verweerder kunnen worden toegerekend. Het bestreden besluit is daarom niet in strijd met artikel 3:4, tweede lid, van de Awb genomen.

### *Beslissing*

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

*mr. M. Martin*

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 27-05-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2021:10488

**Zaaknummer:** AWB - 19 \_ 2458

**Rechters:** G.P. Kleijn

**Advocaten:** mr. E.E. Hoogeterp en S.J.D. Eillyas

**Wetsartikelen:**

## RECHTSPRAAK

### **Berisping voor een arts wegens het niet in acht nemen van de eisen die gesteld worden aan het afgeven van een verklaring aan een derde.**

***Een arts wordt berispt wegens het niet in acht nemen van de eisen die gesteld worden aan het afgeven van een verklaring aan een derde, in dit geval aan de Raad voor de Kinderbescherming. Niet alleen heeft de arts uitlatingen gedaan over de persoonlijkheid van klaagster, terwijl hem niet om een professioneel oordeel over klaagster was gevraagd, maar heeft de arts de norm ook geschonden door zijn professionele uitlatingen te vermengen met zijn persoonlijke opvattingen. De verstrekte informatie is niet beperkt gebleven tot feitelijke gegevens en bevindingen over de gezondheid van de patiënt.***

#### *Feiten*

Klaagster en haar inmiddels ex-partner hebben in 2018 een kind gekregen.

Verweerder heeft een relatie gehad met een tante van de ex-partner van klaagster. Uit deze relatie zijn eveneens kinderen geboren. Deze kinderen zijn reeds meerderjarig. De ex-partner van klaagster is de oudste neef van de kinderen van verweerder.

De ex-partner van klaagster heeft hulp gezocht bij verweerder in het kader van de verwerking van de relatiebreuk met klaagster. De ex-partner heeft verweerder voorts opgegeven als informant in een door de Raad voor de Kinderbescherming (RvdK) ingesteld onderzoek in verband met een gezag- en omgangsregeling met de minderjarige dochter.

In het rapport van de Raad voor de Kinderbescherming van 9 april 2020 is, voor zover thans van belang, het volgende opgenomen:

'(...)

*Bron: telefonisch gesprek met [verweerder], arts voor algemene geneeskunde, leefstijlgeneeskunde en stresscounseling (...).*

*Alvorens het informantengesprek te starten is de familiale betrokkenheid en het mogelijke effect hiervan op de neutraliteit besproken met [verweerder]. [Verweerder] geeft aan dat er vanuit het verleden inderdaad een familiale betrekking is ontstaan. (...) [Verweerder] twijfelt niet aan zijn professionaliteit, mogelijk is het in deze casus wellicht wel handig om wat achtergrondinformatie te bezitten.*

*(...)*

*[Verweerder] kan niet uitsluiten dat vader, in het licht van de huidige situatie, verbaal uit zijn slof kan schieten en incidenteel mogelijk moeite heeft met zijn emotionele controle, echter het slaan van vrouwen en het mishandelen van kinderen ligt totaal niet in zijn aard. Er is in de tijd dat verweerder een relatie had met [naam tante] nooit op enig moment directe of indirecte signalen van problemen met impuls controle of emotie- of agressieregulatie door [verweerder] waargenomen noch ter ore gekomen. Uit de verhalen die vader vertelt maakt [verweerder] zich zorgen over de opvoed situatie van [de minderjarige dochter]. Als het klopt wat vader zegt en er een ex-partner van moeder is waarbij iets vergelijkbaars speelt dan lijkt er een patroon zichtbaar. Volgens vader heeft moeder deze ex-partner gebruikt voor geld en vader voor een kind. Vrij vroeg in de relatie was moeder, zonder overleg, al zwanger wat vader zeer verbaasd heeft. Op basis van de wijze waarop vader moeder beschrijft en de mate van angst bij vader dat zijn dochter niet veilig is bij moeder, veroorzaakt bij [verweerder] een naar gevoel, waarbij hij bezorgd is over mogelijke anti-sociale problematiek. De informatie van vader over combinatie seksuele vrijpostigheid en financiën zijn thema's die hieraan bijdragen waardoor hij hier bij moeder aan moet denken. (...) Ook het feit dat vader op de dag van de geboorte van zijn dochter al buiten spel gezet is, is opmerkelijk aldus [verweerder].*

*(...)*

*In eerste instantie komt vader over als een wat stoere jongen, echter daaronder is hij structureel zachtaardig. Alle neefjes en nichtjes zijn zichtbaar dol op hem en vader gaat heel leuk met kinderen om. [Verweerder] kan zich er niets bij voorstellen dat vader [de minderjarige dochter] mishandeld zou hebben, dit zit niet in zijn aard. (...)'*

Na ontvangst van het rapport van de RvdK heeft klaagster een klacht jegens verweerder ingediend.

*Klacht*



De klacht behelst een zevental klachtonderdelen. Samengevat verwijt klagster verweerder dat hij tijdens het onderzoek door de RvdK als professioneel informant heeft verklaard, terwijl hij een langdurige relatie heeft gehad met de tante van haar ex-partner, dat hij niet neutraal en objectief heeft verklaard, dat hij persoonlijke ervaringen uit de tijd dat hij een familiale relatie had met de ex-partner heeft laten meewegen in zijn professionele oordeel, dat verweerder een professioneel oordeel geeft over klagster en degene met wie zij een relatie heeft gehad na de relatie met haar ex-partner, zonder klagster en deze partner te hebben gesproken en tot slot dat verweerder ernstig misbruik heeft gemaakt van zijn positie als arts en van het vertrouwen dat de RvdK daardoor in hem heeft.

Voor het overige verwijt klagster verweerder dat hij niet consistent heeft verklaard over het al dan niet nog hebben van contact met de ex-partner na het verbreken van de relatie met zijn tante en dat verweerder niet professioneel en niet conform de BIG-richtlijnen heeft gehandeld.

#### *Oordeel*

Voor de beoordeling van de klacht verwijst het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg te Eindhoven (RTG) naar de KNMG-richtlijn 'Omgaan met medische gegevens', waarin is neergelegd welke informatie met toestemming van de patiënt kan worden verstrekt aan derden. Bij gegevensverstrekking op verzoek van derden geldt in de regel onder meer dat de arts die de informatie levert, uitsluitend die informatie doorgeeft waar ook daadwerkelijk om is gevraagd en dat de arts zich beperkt tot feitelijke gegevens en bevindingen over de gezondheid van de patiënt. Daarnaast verloopt de communicatie zo mogelijk schriftelijk.

Het RTG oordeelt dat de uitlatingen omtrent de persoonlijkheid van klagster uitsluitend gebaseerd zijn op informatie die de ex-partner aan verweerder heeft verstrekt. Van een redelijk bekwame en redelijk handelende arts mag worden verlangd dat hij zijn oordeel staft met eigen onderzoek van degene over wie hij zich uitspreekt. Verweerder was niet om een professioneel oordeel over klagster gevraagd. Klagster was geen patiënte van verweerder, verweerder heeft haar niet onderzocht, noch is hij op een andere manier met haar in contract getreden. Bovendien heeft klagster geen toestemming gegeven om gegevens die haar betreffen te delen.

Het RTG oordeelt voorts dat verweerder uitlatingen heeft gedaan over de ex-partner die zich niet beperken tot feitelijke gegevens en bevindingen met betrekking tot hem als patiënt, maar zijn gebaseerd op hetgeen verweerder bekend was uit hoofde van de bestaande familiebanden. Niet is gebleken dat verweerder en de ex-partner destijds al een behandelrelatie hadden.

Verweerder heeft de professionele norm eveneens geschonden door zijn professionele uitlatingen te vermengen met zijn persoonlijke opvattingen. Verweerder heeft nog aangevoerd dat geen sprake meer zou zijn van familiebanden, nu de relatie met de tante van de ex-partner al langere tijd verbroken is. Echter, blijkens hetgeen is opgenomen in het rapport heeft verweerder de familiebanden wel degelijk meegenomen. Dit gaat dan ook verder dan het geven van feitelijke gegevens en bevindingen.

Gelet op de bestaande mogelijkheid dat zijn opmerkingen als geneeskundige verklaring worden aangemerkt heeft verweerder ten slotte volstrekt veronachtzaamd dat – door de RvdK – zou kunnen worden geconcludeerd dat klaagster daadwerkelijk een persoonlijkheidsstoornis heeft.

De klacht wordt op voornoemde klachtonderdelen gegrond verklaard.

Voor wat betreft de vermeende inconsistente verklaring van verweerder over het al dan niet nog hebben van contact met de ex-partner na het verbreken van de relatie met zijn tante, stelt het RTG vast dat de verhalen van partijen hierover uiteen lopen. Het RTG verklaart dat klachtonderdeel – onder verwijzing naar de vaste tuchtrechtspraak hieromtrent – dan ook ongegrond.

Ten slotte acht het RTG het klachtonderdeel dat verweerder niet conform de BIG-richtlijnen zou hebben gehandeld ongegrond, nu het kan worden beschouwd als een algemene samenvatting van hetgeen in de voorgaande klachtonderdelen is weergegeven.

Het RTG verklaart de klacht grotendeels gegrond en legt aan verweerder de maatregel van een berisping op.

*mr. K.S. Waldron*

---

**Instantie:** Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven

**Datum uitspraak:** 14-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:TGZREIN:2021:63

**Zaaknummer:** E2021/2459-2074

**Wetsartikelen:** 47 lid 1 sub a Wet BIG