

Nieuwsbrief - GZR Updates 2021-20

Nummer 20, 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

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2021:1452](#) 08-10-2021

HR: AMvB Reële prijs Wmo 2015 is van toepassing op een open house-procedure.

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:9301](#) 05-10-2021

Anesthesioloog komt geen billijke vergoeding toe uit compensatiefonds voor overcapaciteit door kwalitatieve mismatch na fusie van ziekenhuizen.

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:10737](#) 06-10-2021

Anticonceptie niet opnemen in het basispakket is niet discriminerend.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:9350](#) 01-10-2021

Openbaarmaking op grond van de Gezondheidswet, toetsingskader.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:10129](#) 29-09-2021

Wel verwijtbaar delay, geen verlies van kans op beter resultaat.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:4393](#) 11-08-2021

Aanwijzing Inspectie niet zorgvuldig voorbereid.

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2021:2170](#) 29-09-2021

Bestuursrechtelijke procedures over de kwalificatie van reacties van de IGJ op standpunten en verzoeken van appellants.

Tuchtcolleges

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2021:166](#) 15-10-2021

Ontvankelijkheid in principaal en incidenteel beroep.

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2021:165](#) 08-10-2021

Psychiater/psychotherapeut krijgt berisping wegens gebrek aan gestructureerde aanpak en langdurige onvoldoende effectieve behandeling.

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2021:161](#) 08-10-2021

Klacht tegen psychotherapeut in hoedanigheid van voorzitter van de klachtencommissie.

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2021:122](#) 04-06-2021

Klacht nabestaanden. Ontvankelijkheid. Beroepsgeheim. Waarschuwing.

Uitspraken zonder ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 28-09-2021

Onvoldoende grond voor inhoudelijke beoordeling klaagschrift.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

[Vraagstelling deskundigenonderzoek bij medische aansprakelijkheid](#)

mr. ir. J.P.M. Simons

ANNOTATIE

Vraagstelling deskundigenonderzoek bij medische aansprakelijkheid

mr. ir. J.P.M. Simons

Inleiding

Het formuleren van een adequate vraagstelling ten behoeve van een (voorlopig) medisch deskundigenbericht vraagt aandacht en is niet zelden onderwerp van discussie. De vraagstelling vormt immers het kader waarbinnen de antwoorden van de deskundige tot stand komen. Regelmatig wordt die vraagstelling door partijen dan ook gebruikt om te proberen de beantwoording in een bepaalde richting te sturen of bepaalde antwoorden zelfs helemaal te vermijden. Vanuit objectief oogpunt verdient het echter de voorkeur alle relevante aspecten aan de deskundige voor te leggen en de vragen zodanig te formuleren dat daarop een zo volledig, transparant en toetsbaar mogelijk antwoord wordt verkregen.

Teneinde hieraan te voldoen en discussies zo veel mogelijk te voorkomen, bestaat voor de vraag naar het causale verband bij ongevallen in de letselschadewereld al sinds 2003 de zogenoemde IWMD-vraagstelling. Deze gestandaardiseerde vraagstelling, die tot stand is gekomen door een samenwerking tussen de Projectgroep medische deskundigen in de rechtspleging van de VU en de Interdisciplinaire Werkgroep Medisch Deskundigen, is in 2009 voor het laatst herzien en in 2012 als werkdocument toegevoegd aan de Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade (<https://deletselschaderaad.nl/downloads-en-publicaties/>; zie voor een uitgebreide toelichting: A.J. Van, A.J. Akkermans & A. Wilken, 'Nieuwe versie IWMD-vraagstelling: causaal verband bij ongeval', *TVP* 2009/2, p. 33-40).

De IWMD-vraagstelling ziet, zoals gezegd, op vaststelling van het causale verband tussen incident en schade. Bij deskundigenberichten in kwesties over medische aansprakelijkheid gaat het primair echter om beoordeling van het medisch handelen van de betrokken zorgverlener, ter uiteindelijke vaststelling van aansprakelijkheid in juridische zin. Voor dat doel is de IWMD-vraagstelling minder geschikt. Hoewel er pogingen zijn ondernomen om ook voor deze belangrijke categorie van deskundigenonderzoeken een gestandaardiseerde

vraagstelling te ontwikkelen, is dat tot op heden niet gelukt. Wel is er in het verleden al eens een gedegen analyse gemaakt van de problematiek die hierbij speelt en zijn daarbij enkele belangrijke aanzetten gegeven voor de praktijk (zie: A.J. Akkermans, L.G.J. Hendrix & A.J. Van, 'De vraagstelling voor expertises in medische aansprakelijkheidszaken', *TVP* 2009/3, p. 90-99). Toch leidt het formuleren van dergelijke vraagstellingen nog regelmatig tot discussie. De hier geannoteerde tussenuitspraak van de rechtbank Midden-Nederland is interessant omdat de rechtbank daarin nog eens duidelijk de essentie van deze problematiek verwoordt.

Feiten en uitspraak

De kwestie betreft een patiënte (hierna: eiseres) die een tweetal knieoperaties heeft ondergaan waarbij volgens haar fouten zijn gemaakt, met schade tot gevolg. Ter vergoeding van deze schade heeft eiseres de behandelend orthopeed (hierna: arts) en het ziekenhuis gedagvaard. Aangezien de rechtbank een door eiseres ingebrachte eenzijdige partijrapportage onvoldoende acht om tot een oordeel te kunnen komen, wordt een onafhankelijk deskundigenonderzoek bevolen. Over de deskundige worden partijen het snel eens, maar over de aan die deskundige voor te leggen vragen verschillen zij van mening.

Ten eerste pleiten de arts en het ziekenhuis ervoor de deskundige ten aanzien van bepaalde aspecten van het handelen van de arts een normatieve vraag voor te leggen, namelijk de vraag of de arts in die gevallen heeft gehandeld 'zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot verwacht mag worden'. Eiseres pleit er juist voor de deskundige niet om een normatief oordeel te vragen, maar enkel vragen voor te leggen die de rechter feitelijke informatie verschaffen over de medische praktijk en het handelen van de arts. De rechtbank is het met eiseres eens dat bovenbedoelde vraag als zodanig niet geschikt is om aan de deskundige voor te leggen. Er valt volgens de rechtbank echter niet aan te ontkomen de deskundige te vragen naar de professionele standaard en/of naar de gangbare inzichten, opvattingen en gebruiken binnen de beroepsgroep of binnen het betreffende vakgebied, op het moment van de operaties. Ook acht de rechtbank het onvermijdelijk de deskundige de vraag voor te leggen of de bij eiseres uitgevoerde behandeling aan die professionele standaard voldoet. De deskundige wordt er daarbij wel nadrukkelijk op gewezen dat deze vraag zo feitelijk mogelijk moet worden beantwoord. In de inleiding bij de vraagstelling maakt de rechtbank ter verduidelijking als volgt onderscheid tussen het (juridische) oordeel over aansprakelijkheid en de (medische) informatie over de feitelijke gang van zaken:

p style="margin-left:48px">'Voordat er een schadevergoedingsvordering wordt ingesteld, toetsen de juridisch adviseurs van de patiënt en het ziekenhuis het handelen van de betrokken arts aan een norm die geduid wordt als de norm van het goed hulpverlenerschap. De norm vereist kennis van de medisch professionele standaard en de wijze waarop de betrokken arts de geneeskundige

behandeling heeft verricht. Om de toetsing te kunnen doen, dienen beide partijen (en indien nodig de rechter) te worden voorgelicht door een medische deskundige, die hen aldus voorziet van feitelijke informatie betreffende de medische praktijk en het handelen van de betrokken arts. De medisch deskundige wordt niet gevraagd om te oordelen over de aansprakelijkheid. Bij uw beoordeling dient u dan ook uit te gaan van objectieve maatstaven. De leeftijd, rang en ervaring van de arts zijn voor de toets niet van belang.

In dit kader worden u onderstaande vragen gesteld. Het zal niet mogelijk zijn om alle vragen met zekerheid te beantwoorden. Van u wordt ook niet gevraagd zekerheid te geven. Wel wordt gevraagd of u, vanuit uw kennis en ervaring op uw vakgebied, de geformuleerde vragen wilt beantwoorden, naar de stand van de wetenschap in het jaar waarin de geneeskundige behandeling plaats had, en zo mogelijk onder verwijzing naar de relevante literatuur.

Het begrip “medisch professionele standaard” dient u steeds op te vatten als het geheel van regels en normen waaraan de hulpverlener is gehouden, blijkend uit de opleiding(-seisen) voor medici, inzichten en ervaring uit de geneeskundige praktijk, wetenschappelijke literatuur, protocollen en gedragsregels.’

Ten tweede pleit eiseres er op haar beurt voor de deskundige de volgende vragen voor te leggen: (i) welke informatie is voorafgaand aan de ingrepen aan eiseres verstrekt; (ii) was die informatie in dit geval voldoende; en (iii), indien komt vast te staan dat er niet voldoende informatie is verstrekt: hoe zou eiseres hebben gehandeld als er wel voldoende informatie zou zijn verstrekt. Het ziekenhuis bepleit dat juist deze vragen niet door de deskundige kunnen worden beantwoord. Ten aanzien van de eerste twee vragen oordeelt de rechtbank dat een antwoord op die vragen noodzakelijk is en – impliciet – dat de deskundige daarover kan oordelen. Ten aanzien van de derde vraag, over het causaal verband tussen informatievoorziening enerzijds en de behandelkeuzes van eiseres anderzijds, is de rechtbank het echter eens met het ziekenhuis. Die vraag is volgens de rechtbank niet geschikt om aan de deskundige voor te leggen.

Commentaar

Kern van de problematiek zoals aan de orde in deze kwestie, is dat het antwoord op de vraag naar medische aansprakelijkheid uiteindelijk een juridisch oordeel betreft, maar dat dat juridische oordeel voor een belangrijk deel dient te worden gestoeld op een medisch oordeel, terwijl de grens tussen deze beide oordelen niet altijd scherp valt te trekken. Dit houdt het risico in dat bij de medische beoordeling ten onrechte tevens al aspecten worden betrokken die tot het expertisegebied van de jurist behoren, en dat het juridische oordeel (daarmee)

eigenlijk al is gegeven nog vóórdat een jurist die beoordeling zelfstandig heeft gemaakt. Teneinde dit te voorkomen werd in het hierboven al genoemde onderzoek door Akkermans, Hendrix en Van geconcludeerd dat het gebruik van de woorden 'redelijk handelend en redelijk bekwaam vakgenoot' in een vraagstelling weliswaar niet principieel verkeerd is, maar dat het beter is deze woorden niet in de vraagstelling op te nemen. Daarnaast adviseerden zij in de vraagstelling tot uitdrukking te brengen dat het toetsingskader van de arts beperkt dient te blijven tot het perspectief van de eigen beroepsgroep. Het verdiende volgens de onderzoekers echter wel de voorkeur om de expertiserend arts tevens de normatieve vraag voor te leggen of het ter discussie staande medisch handelen voldeed aan de daarvoor binnen de eigen beroepsgroep geldende maatstaven, waarbij die beoordeling zo veel mogelijk dient plaats te vinden aan de hand van objectieve maatstaven. Dit is precies wat de rechtbank Midden-Nederland in bovengenoemde kwestie ook heeft beslist. Ter verduidelijking van het onderscheid tussen het medische en het juridische oordeel merkt de rechtbank nog op dat de leeftijd, rang en ervaring van de arts niet van belang zijn voor de beantwoording van deze vraag door de medisch deskundige. De onderzoekers in bovengenoemd artikel vermelden in dat kader tevens nog de staat van dienst van de arts, eventuele onderscheidingen en de houding van de arts ten opzichte van patiënten. Dit betreft allemaal aspecten die voor medisch deskundigen vaak een belangrijke rol spelen, maar die in juridische zin niet aan vaststelling van aansprakelijkheid van de arts in de weg (hoeven te) staan.

Een ander belangrijk aspect dat ter beoordeling van juristen en zo nodig van de rechter is, maar dat noch door genoemde onderzoekers noch door de rechtbank in de hier geannoteerde casus als zodanig wordt benoemd, betreft de vaststelling van de feiten. Naar mijn oordeel wordt dit aspect in de praktijk regelmatig te gemakkelijk over het hoofd gezien. Want hoewel een deskundigenonderzoek naast het verkrijgen van een deskundig oordeel op basis van vaststaande feiten wel degelijk ook kan dienen ter (voorafgaande) vaststelling van bepaalde feiten, dient niet uit het oog te worden verloren dat ook dat onderdeel van het onderzoek zo veel mogelijk dient plaats te vinden op basis van objectieve en voor de rechter en de overige betrokkenen toetsbare maatstaven. Terecht oordeelt de rechtbank hier in ieder geval dat de vraag hoe eiseres zou hebben gehandeld als er wel voldoende informatie zou zijn verstrekt, indien komt vast te staan dat er niet voldoende informatie is verstrekt, niet geschikt is om aan de deskundige voor te leggen. Het antwoord op deze vraag is immers sterk subjectief van aard en vergt mede daarom een juridische weging van alle relevante omstandigheden die niet binnen het expertisegebied van de medisch deskundige valt.

Maar met name de vraag of, en zo ja, in hoeverre eiseres is geïnformeerd over de operatie(s), wordt door de rechtbank zonder nadere precisering of uitleg wél aan de deskundige voorgelegd. Naar mijn oordeel had deze vraag echter op zijn minst nader gespecificeerd

dienen te worden, bijvoorbeeld door daarbij aan te geven dat (ook) deze vraag zo feitelijk mogelijk dient te worden beantwoord, op basis van hetgeen objectief uit de beschikbare medische stukken naar voren komt. Dat laat ruimte voor de rechter om de feiten op dit punt zo nodig zelf nader vast te stellen aan de hand van andere relevante omstandigheden, zoals verklaringen van eiseres of van de behandelend arts en/of diens collega's. Het risico bestaat nu dat de deskundige de feiten zelf al 'vaststelt' en dat die feiten door de rechter zonder nadere toetsing als juist worden overgenomen.

Kortom: voor zover (voorlopige) medische deskundigenonderzoeken worden gebruikt ter vaststelling van de feiten, dient de vraagstelling erop te zijn gericht de deskundige ook op dit onderdeel uit te nodigen zo veel mogelijk op basis van objectieve maatstaven te antwoorden en niet in de valkuil te trappen daarbij subjectieve aspecten te betrekken, waarvan de beoordeling uiteindelijk tot het juridische domein behoort. Idealiter dienen de relevante feiten en omstandigheden naar mijn oordeel zelfs eerst door de betrokken juristen of zo nodig door de rechter te worden vastgesteld, al dan niet met behulp van een medisch deskundigenbericht, alvorens de medisch deskundige op basis van de inmiddels vastgestelde feiten en omstandigheden om een verdere (normatieve) beoordeling wordt gevraagd. Deze beide aspecten van het (voorlopig) medisch deskundigenbericht worden in de praktijk echter nauwelijks afzonderlijk en na elkaar aan de deskundige voorgelegd, al was het maar om (proces)economische redenen. Partijen en indien aan de orde tevens de rechter dienen hierop gedurende het medisch deskundigentrajec dan ook alert en kritisch te zijn.

mr. ir. J.P.M. Simons

Leijnse Artz Rotterdam

RECHTSPRAAK

Aanwijzing Inspectie niet zorgvuldig voorbereid.

De Inspectie geeft een aanwijzing aan een overkoepelende organisatie, terwijl niet alle onderdelen zijn bezocht. Het besluit tot het geven van een aanwijzing aan verzoekster als geheel en deze te publiceren treft echter alle organisatieonderdelen.

Feiten

Aan verzoekster zijn vier stichtingen en twee bv's verbonden. Deze vier stichtingen en twee bv's kennen dezelfde bestuurder als verzoekster. Verzoekster bestaat uit vijf organisaties. Verzoekster is te kwalificeren als jeugdhulpaanbieder als bedoeld in artikel 1.1 van de Jw.

De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (de Inspectie) heeft deels samen met de Wmo-toezichthouder van de GGD Gelderland-Zuid toezicht uitgeoefend en drie van de vijf organisaties bezocht. Twee onderdelen zijn slechts eenmaal bezocht en één onderdeel is tweemaal bezocht. Na het eerste bezoek aan [naam] is een verbeterplan opgesteld en uitgevoerd. Voor [naam] en [naam] is geen verbeterplan opgesteld en uitgevoerd.

Bij brief van 14 juni 2021 heeft verweerder aan verzoekster meegedeeld voornemens te zijn om een aanwijzing op grond van artikel 9.3, eerste lid, van de Jw te geven. De hulpverlening bij verzoekster voldoet niet aan de normen voor verantwoorde jeugdhulp.

Tijdens een gesprek op 14 juni 2021 heeft verzoekster haar zienswijze tegen het voornemen van verweerder ingediend. Vervolgens is verweerder overgegaan tot afgifte van het primaire besluit. Verweerder heeft de aanwijzing gebaseerd op de vaststelling dat verzoekster niet voldoet aan de eisen van verantwoorde jeugdhulp op de thema's ontwikkelingsgerichte hulp, de kundige hulpverlener en goed bestuur. De Inspectie is op grond van artikel 9.7 van de Jw in samenhang met artikel 3.1 van onderdeel III van de bijlage bij het Besluit openbaarmaking toezicht- en uitvoeringsgegevens Gezondheidswet en Jeugdwet verplicht de aanwijzing openbaar te maken.

Verzoekster stelt zich op het standpunt dat zij uit een structuur van stichtingen bestaat en dat het te ver gaat om de tekortkomingen van de afzonderlijke stichtingen toe te rekenen aan verzoekster en dat openbaarmaking van het rapport en de aanwijzing verstrekkende en negatieve gevolgen voor verzoekster zal hebben en zij start een kort geding.

Oordeel

Openbaarmaking van de zakelijke weergave van de aanwijzing en het onderliggende rapport van verweerder heeft onomkeerbare gevolgen voor verzoekster en daarmee is er sprake van een spoedeisend belang

Anders dan verzoekster stelt, is er naar het oordeel van de voorzieningenrechter sprake van één organisatie en niet van een structuur van verschillende stichtingen en bv's. De bij verzoekster aangesloten stichtingen en bv's verbinden zich op basis van een privaatrechtelijke overeenkomst tot het verrichten van de jeugdhulp. Verzoekster valt daarmee onder de definitie van jeugdhulpaanbieder van artikel 1.1 van de Jw, zoals nader uitgewerkt in de memorie van toelichting daarop. Verzoekster is daarnaast in het bezit van één AGB-code.

Er sprake van een vaste gedragslijn van de Inspectie door een jeugdhulpaanbieder bij geconstateerde tekortkomingen eerst een kans te bieden om de tekortkomingen weg te nemen, die hier ten onrechte niet is gevolgd. Het besluit tot het geven van een aanwijzing aan verzoekster als geheel en deze te publiceren, treft verzoekster als geheel. Het heeft implicaties voor de publieke uitstraling van verzoekster als geheel en dus ook op de onderdelen die in het geheel niet onderzocht zijn, [naam] en [naam], en dat acht de voorzieningenrechter gelet op het hiervoor overwogene onzorgvuldig.

mr. E. Lam

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 11-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:4393

Zaaknummer: 21/3343

Rechters: H.J. Klein Egelink

Advocaten: M.T. van Daatselaar, M.G.E. Grijsbach, Q.J.M.A. Amelink en R. Vervoordeldonk

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Klacht tegen psychotherapeut in hoedanigheid van voorzitter van de klachtencommissie.

Klacht tegen psychotherapeut in hoedanigheid van voorzitter van de klachtencommissie is niet-ontvankelijk. Tuchtrect is geen vorm van beroep tegen beslissingen van de klachtencommissie.

Feiten

Klager (appellant in hoger beroep) is vanaf 2000 tot het voorjaar van 2018 behandeld in de GGZ door meerdere behandelaars, die allen lid waren van de Nederlandse Psychoanalytische Vereniging (hierna: NPaV). Beklaagde (verweerster in hoger beroep) is BIG-geregistreerd arts en psychotherapeut en lid van de NPaV. Tussen beklagde en klager heeft nooit een behandelrelatie bestaan. Beklaagde is naast haar medische werkzaamheden ook voorzitter van de klachtencommissie van de NPaV. Klager heeft tegen zijn voormalige behandelaars een klacht ingediend bij de NPaV. Beklaagde trad in die zaken op als voorzitter. De klachtencommissie NPaV heeft de klacht kennelijk ongegrond verklaard.

Klacht

Klager meent dat beklagde als voorzitter van de klachtencommissie geen correcte, deugdelijk en volledige klachtenprocedure heeft gevoerd, waarbij klager informatie is onthouden en door hem ingebrachte informatie is achtergehouden en niet is meegewogen.

Oordeel

De voorzitter van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) oordeelde dat de klacht kennelijk niet-ontvankelijk is. Het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) komt tot eenzelfde oordeel. Daartoe wordt overwogen dat gedragingen waarover geklaagd wordt, moeten vallen onder één van de twee tuchtnormen uit artikel 47 lid 1 Wet BIG. De eerste tuchtnorm ziet op het handelen van de zorgverlener wat in strijd is met de zorg die hij behoort te betrachten ten aanzien van patiënt. Aangezien er tussen klager en beklagde geen behandelrelatie bestaat, is de eerste tuchtnorm (art. 47 lid 1 sub a Wet BIG) niet van

toepassing. Partijen zijn verdeeld over de reikwijdte van de tweede tuchtnorm.

Het CTG oordeelt dat het verwijt van klager betrekking heeft op zowel de wijze waarop de klachtenprocedure is gevoerd (achterhouden van informatie, geen gesprek) als de inhoudelijke beoordeling van zijn klacht en de beslissing daarop. Het medisch tuchtrecht is volgens het CTG geen vorm van (verkapt) beroep tegen de beslissing van de klachtencommissie en is voor dergelijke klachten niet bedoeld. Het feit dat de psychotherapeut als voorzitter van de NPaV|klachtencommissie ook BIG-geregistreerd is, leidt het CTG niet tot een ander oordeel. Het CTG concludeert dan ook dat het RTG de klacht terecht niet|ontvankelijk heeft verklaard en dat het beroep moet worden verworpen.

mr. C. Velink

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-10-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2021:161

Zaaknummer: C2020.128

Advocaten: W. Vermeer

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Wel verwijtbaar delay, geen verlies van kans op beter resultaat.

Na een operatie ontstaat bij een man een wondinfectie. Daarop wordt, volgens een gezamenlijke expertise, niet adequaat gereageerd. De deelgeschillenrechter schat de verloren kans in en oordeelt dat het ziekenhuis aansprakelijk is voor de schade. Volgens het ziekenhuis heeft de deelgeschillenrechter de antwoorden van de deskundige verkeerd uitgelegd en moet op de beslissing in deelgeschil worden teruggekomen. En dat is inderdaad wat de rechtbank doet, na de deskundige ter zitting te hebben gehoord. Er is wel een verwijtbaar delay, maar er is geen reële kans op een beter eindresultaat verloren gegaan. De rechtbank begroot de schade op het betaalde voorschot.

Feiten

Een man loopt een tibiaplateaufractuur op, waarvoor hij wordt geopereerd in het IJsselland ziekenhuis. Na de operatie ontstaat bij de man een wondinfectie, in verband waarmee hij nadien nogmaals wordt geopereerd, in het Erasmus MC. Aan het letsel houdt de man een ernstige posttraumatische artrose over.

De man stelt het IJsselland ziekenhuis aansprakelijk en een medische expertise volgt. De deskundige rapporteert dat er sprake is van een verwijtbaar delay, maar dat dit delay niet tot een aantoonbaar slechter eindresultaat heeft geleid. Gevraagd om verduidelijking, antwoordt de deskundige in woorden van min of meer gelijke strekking.

Een door de man gestart deelgeschil volgt. Bij beschikking van 14 december 2018 overweegt de deelgeschillenrechter dat, gelet op de medische expertise, niet meer kan worden vastgesteld of door de vertraging in de behandeling van de infectie een kans op een beter behandelresultaat verloren is gegaan. De deelgeschillenrechter onderzoekt of voldoende aannemelijk is dat door de vertraging in de behandeling van de infectie een reële kans op een betere uitkomst verloren

is gegaan, beantwoordt die vraag bevestigend, komt tot een zo goed mogelijke inschatting van die kans, en verklaart voor recht dat het IJsselland Ziekenhuis jegens de man aansprakelijk is voor de door hem geleden schade als gevolg van de toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de behandelingsovereenkomst, te weten het niet adequaat reageren op de wondinfectie.[1]

Medirisk-IJsselland starten vervolgens de onderhavige procedure. Zij vorderen een verklaring voor recht dat de verwijten die blijken uit de medische expertise niet tot schade hebben geleid voor de man. Zij stellen dat de rechtbank op de beslissing in deelgeschil terug dient te komen, omdat de deelgeschillenrechter de antwoorden van de deskundige onjuist heeft uitgelegd, althans dat deze daarmee iets anders heeft bedoeld dan de deelgeschillenrechter heeft begrepen.

Oordeel

Op grond van artikel 1019cc Rv is de rechtbank in de onderhavige procedure aan de beslissing in deelgeschil gebonden op dezelfde wijze als aan een bindende eindbeslissing in een tussenvonnis, zo overweegt de rechtbank, om vervolgens in overleg met partijen te besluiten om de deskundige ter zitting te horen.

Uit de verklaring ter zitting volgt, aldus de rechtbank, ondubbelzinnig dat naar het oordeel van de deskundige door de fout geen reële kans op een beter eindresultaat verloren is gegaan. Ook bij een snellere en meer adequate reactie op de wondinfectie was het eindresultaat hetzelfde geweest als dat thans is. Dat betekent dat de man in zoverre geen (materiële of immateriële) schade heeft geleden als gevolg van de fout van het IJsselland Ziekenhuis en dat in zoverre moet worden teruggekomen op de beslissing in deelgeschil.

Wel heeft het enkele tijdsverloop tot gevolg gehad dat de man langer pijn heeft gehad. In de woorden van de deskundige: *'Wel is het natuurlijk zo dat de patiënt, als er in augustus was geopereerd in plaats van in december, niet zo lang had moeten wachten en dus die maanden niet met die pijn had rondgelopen.'* De rechtbank blijft daarom van oordeel dat ten gevolge van de fout enige schade is geleden. Deze enige schade begroot de rechtbank vervolgens op het bedrag dat aan voorschotten is betaald, € 7.500, als zijnde een reële vergoeding voor die schade.

Voor de duidelijkheid voegt de rechtbank er nog aan toe dat de schade hiermee is afgewikkeld.

mr. dr. R.P. Wijne

[1] Bedoeld deelgeschil (rechtbank Rotterdam 14 december 2018) staat helaas niet op rechtspraak.nl. Wat er meer precies is overwogen, is daarmee niet bekend. Wat er bekend is over het deelgeschil, is wat uit het onderhavige vonnis blijkt. RW

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 29-09-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:10129

Zaaknummer: C/10/586927 / HA ZA 19-1114

Rechters: P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten

Advocaten: P. Oskam en P. Barendregt

Wetsartikelen: 1019aa Rv en 1019cc Rv

RECHTSPRAAK

Psychiater/psychotherapeut krijgt berisping wegens gebrek aan gestructureerde aanpak en langdurige onvoldoende effectieve behandeling.

Psychiater/psychotherapeut krijgt in hoger beroep een berisping wegens gebrek aan gestructureerde aanpak en langdurige onvoldoende effectieve behandeling. Er is sprake van een gebrekkige dossiervoering, een gebrek aan monitoring en evaluatie.

Feiten

Klager/appellant is sinds 2000 in behandeling en vanaf 2013 in behandeling van verweerder. Verweerder is psychiater/psychotherapeut. Klager verbreekt de behandelrelatie in 2018. Klager meent dat verweerder geen kloppende diagnose heeft gesteld (depressie) en zonder alternatieven te bespreken zichzelf als behandelaar naar voren heeft geschoven na overlijden van de vorige behandelaar van klager. Ook vindt klager dat de problematiek met de moeder van klager nooit is meegenomen, een niet-werkende behandeling is gestart die schadelijk was en niet had mogen worden toegepast, klager niet is geholpen en hem emotionele en psychische schade is toegebracht en tot slot dat verweerder klager met empathisch gebrek heeft behandeld.

Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) heeft de klacht van klager kennelijk ongegrond verklaard.

Oordeel

Het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) concludeert dat alle klachtonderdelen zijn terug te voeren op het verwijt van klager dat de psychiater/psychotherapeut de problematiek waarmee klager kampte vanaf het begin verkeerd heeft beoordeeld en door de jaren heen verkeerd heeft aangepakt.

Het CTG overweegt dat het behandelplan van medio 2013 te summier was. Zo wordt de hulpvraag van klager hierin niet benoemd en ontbreekt een duidelijk plan met helder

geformuleerde behandeldoelen en evaluatiemomenten. Gelet op de omstandigheden waarin de psychiater/psychotherapeut destijds de behandeling van klager op zich nam (plotseling overlijden van de vorige behandelaar, klager die zich in een acute crisissituatie bevond, verstrikt in een veelvoud van problemen die hij niet meer overzag, het medisch dossier van de voorgaande behandelaar dat niet beschikbaar was, omdat de weduwe dat niet wilde vrijgeven) valt de psychiater/psychotherapeut hier echter geen tuchtrechtelijk verwijt van te maken. Denkbaar is dat de psychiater/psychotherapeut nog enige tijd nodig had om tot een verantwoord (vervolg)traject te komen. Het CTG ziet geen reden om aan te nemen dat de psychiater/psychotherapeut de toestand van klager op dat moment niet juist heeft beoordeeld en voor een verkeerde eerste aanpak heeft gekozen. Klager reageerde aanvankelijk ook goed op de voorgeschreven medicatie.

De jaren daarna heeft verweerder echter het behandelplan niet aangevuld of bijgesteld en de behandeling niet aantoonbaar geëvalueerd. Dit vindt het CTG wel tuchtrechtelijk verwijtbaar. Van verweerder mocht worden verwacht dat hij na enige tijd het behandelplan van 2013 had aangevuld en dat hij periodiek samen met klager de voortgang van de behandeling, behandelaanpak, -relatie, -resultaat en -doelen zou evalueren. De stelling van verweerder dat klager in een voortdurend acute situatie zat en dat de oorspronkelijke behandeldoelen gevolgd dienden te worden, overtuigt het CTG niet, mede omdat het dossier zeer gebrekkig werd bijgehouden (gedurende anderhalf jaar was er geen dossiervoering). Evaluatie en monitoring zijn juist in de context van de psychiatrie en psychotherapie van groot belang. Het ontbreken van periodieke evaluaties heeft eraan bijgedragen dat er tussen klager en verweerder een verwijdering is ontstaan. Dit kan eraan bijgedragen hebben dat tussen klager en verweerder onvoldoende afstemming kon ontstaan toen klager eind 2017 op grond van nieuwe inzichten in de eigen problematiek het standpunt innam dat hij nooit de juiste behandeling had gekregen.

Het CTG acht het handelen van de psychiater/psychotherapeut, gezien het grote belang van een gestructureerde aanpak en de lange duur van onvoldoende effectieve behandeling, laakbaar en legt de maatregel van een berisping op.

Het verzoek van klager om de psychiater/psychotherapeut te veroordelen in de door klager in verband met de behandeling van de klacht en van het beroep gemaakte proceskosten wordt toegewezen. Het CTG sluit daarbij aan bij het Besluit proceskosten bestuursrecht.

mr. C. Velink

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 08-10-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2021:165

Zaaknummer: C2020.219 en C2020.220

Advocaten: W. Vermeer en C.J. van Weering

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Onvoldoende grond voor inhoudelijke beoordeling klaagschrift.

Er is onvoldoende grond voor inhoudelijke beoordeling van klaagschrift t.a.v. de jeugdprofessional. Duidelijk is dat de jeugdprofessional niet meer werkzaam zal zijn binnen het jeugddomein. Daarnaast wordt de tuchtprocedure gebruikt voor een ander doel en staat hiervoor een concurrerende rechtsingang open op grond van het Privacyreglement GI.

Feiten

De vader heeft een minderjarige dochter, zij is geboren in 2014. De vader en de moeder zijn sinds 2017 uit elkaar. De hoofdverblijfplaats van de dochter is bij de vader bepaald.

De dochter is onder toezicht gesteld van een GI.

Bij beschikking van 2 juli 2020 is de vorige GI, op eigen verzoek, vervangen door een nieuwe GI. De jeugdprofessional is namens de nieuwe GI belast met de uitvoering van de ondertoezichtstelling over de dochter. De vorige GI heeft toegezegd enkel de beschikkingen en de NIFP-rapportages van de ouders en de dochter aan de nieuwe GI te doen toekomen, zodat de jeugdprofessional een nieuwe start kan maken met de ondertoezichtstelling.

Op 11 augustus 2020 heeft de jeugdprofessional een concept-rapportage opgesteld. Op 15 augustus 2020 hebben de jeugdprofessional, de vader en zijn gemachtigde een gesprek gehad over de concept-rapportage. De vader heeft vervolgens een schriftelijke reactie gestuurd.

De jeugdprofessional heeft op 26 oktober 2020 de evaluatierapportage in het kader van de verlenging van de ondertoezichtstelling opgesteld en naar de rechtbank gestuurd. De vader is het niet eens met de inhoud van de rapportage. Een verzoek om aanpassing wordt gedeeltelijk toegewezen door de GI. De vader dient een tuchtklacht in bij het SKJ.

De jeugdprofessional is inmiddels feitelijk niet meer werkzaam bij de GI en staat ook niet

meer geregistreerd in het Kwaliteitsregister Jeugd (SKJ). De gemachtigde van de jeugdprofessional heeft laten weten dat zij niet in staat is om verweer te voeren. Ter onderbouwing hiervan is een brief van de huisarts en voormalige werkgever overgelegd. De vader stelt dat het noodzakelijk is dat het College van Toezicht (het College) een uitspraak doet om zo de GI te bewegen de ondertoezichtstellingrapportage aan te passen.

Oordeel

Het College is ervan overtuigd dat de jeugdprofessional niet meer werkzaam zal zijn binnen het jeugddomein, althans geen werkzaamheden zal verrichten waarvoor een SKJ-registratie is vereist. Gelet hierop zal een uitspraak van dit College in deze specifieke casus niet bijdragen aan de kwaliteit van de beroepsuitoefening, noch bijdragen aan het lerend effect van deze uitspraak voor de jeugdprofessional.

Verder is voldoende gebleken dat de vader een ander doel heeft bij het voeren van deze procedure dan waarvoor het tuchtrecht is bedoeld. De vader kan op grond van artikel 13 van het Privacyreglement gecertificeerde instelling gebruikmaken van zijn recht op correctie. Indien de vader het niet eens is met de beslissing om het plan van aanpak niet aan te passen, kan hij op grond van artikel 22 van het Privacyreglement binnen zes weken na de beslissing van de (nieuwe) GI een verzoek bij de burgerlijke rechter indienen om hierover een beslissing te nemen. Uit het dossier maakt het College op dat (de gemachtigde van) de vader hiermee bekend zou moeten zijn. Er staat daarmee voor de vader een concurrerende rechtsingang open, die met voldoende waarborgen is omkleed.

De vader wordt niet-ontvankelijk in zijn klaagschrift verklaard.

mr. E. Lam

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 28-09-2021

Zaaknummer: 21.048Ta

RECHTSPRAAK

HR: AMvB Reële prijs Wmo 2015 is van toepassing op een open house-procedure.

HR: AMvB Reële prijs Wmo 2015 is van toepassing op een open house-procedure.

Feiten

Deze zaak gaat over de gezamenlijke inkoop door eiseressen tot cassatie van huishoudelijke hulp voor zelfstandig wonende personen op hun grondgebied. De Gemeenten hebben gekozen voor een inkoopmethodiek waarbij aan iedere thuiszorgorganisatie die geïnteresseerd is om deze diensten aan te bieden en die aan de kwalitatieve eisen en voorwaarden voldoet, een raamovereenkomst wordt aangeboden. De vergoeding voor de geleverde diensten wordt bepaald op basis van een vast uurtarief, dat door de Gemeenten eenzijdig is vastgesteld. Inzet van dit kort geding is of de vastgestelde tarieven voor de jaren 2019 en 2020 'reëel' zijn. Volgens verweerster in cassatie zijn die prijzen te laag en daarom in strijd met de wettelijke verplichting van de Gemeenten om reële prijzen te betalen voor de dienstverlening. Voor de praktijk is een belangrijke vraag of de AMvB Reële prijs Wmo uit 2017 van toepassing is op de hier gevolgde inkoopmethodiek, die wordt aangeduid als 'open house-procedure'. Onderdeel 2 van het cassatiemiddel stelt die vraag aan de orde.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt dat de werking van de AMvB Reële prijs niet beperkt is tot opdrachten die in het kader van een aanbesteding (in de zin van de Aanbestedingswet 2012) zijn gegund. De Hoge Raad overweegt dat de aanleiding voor deze regeling is het tegengaan van een zodanige daling van de tarieven voor huishoudelijke verzorging of hulp dat de kwaliteit en continuïteit van die zorg en hulp in het gedrang komen. Dat belang geldt zowel bij inkoop door gemeenten via een aanbestedingsprocedure als bedoeld in de Aanbestedingswet 2012, waarbij de opdracht wordt gegund op grond van de economisch meest voordelige inschrijving (art. 2.6.4 lid 2 Wmo 2015), als bij inkoop via een toelatingsprocedure als de onderhavige open house-procedure, waarbij wordt gecontracteerd met alle inschrijvers die aan de gestelde criteria voldoen. Daarom moet worden aangenomen dat waar in de AMvB Reële prijs Wmo

2015 en de nota van toelichting de term ‘aanbesteding’ of ‘aanbestedingsprocedure’ wordt gebruikt, daarmee niet bedoeld is dat de AMvB alleen van toepassing is als een gemeente hulp of zorg inkoop via een aanbestedingsprocedure in de zin van de Aanbestedingswet 2012.

mr. A.H.T. van Gijssel

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-10-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:1452

Zaaknummer: 20/01013

Rechters: C.A. Streefkerk en C.E. Du Perron

Advocaten: J.F. de Groot, F.M. Dekker, M.J. Kroeze, F.J.P. Lock en G.C. Makkink

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Openbaarmaking op grond van de Gezondheidswet, toetsingskader.

Openbaarmaking van een inspectierapport heeft een wettelijke basis en blijft alleen achterwege indien openbaarmaking in strijd zou zijn met het doel van de wet of de privacy. Rechterlijke toetsing is beperkt tot de vraag of voor de vaststellingen van feitelijke aard in het rapport een voldoende feitelijke basis aanwezig is. De waardering van feiten, oordelen en daarop gebaseerde conclusies van de IGJ vallen buiten het bestuursrechtelijk toetsingskader. Verzoek om voorlopige voorziening afgewezen.

Feiten

Het gaat in deze zaak om een thuiszorginstelling, waarbij de IGJ onderzoek heeft verricht. Op het concept-rapport van de IGJ heeft de instelling gereageerd, welke reactie deels is verwerkt in het definitieve rapport. Bij toezending aan de instelling is tevens een openbaarmakingsbesluit gevoegd. De instelling heeft een verzoek tot voorlopige voorziening ingediend in verband waarmee de openbaarmaking is opgeschort tot de uitspraak van de rechtbank Rotterdam. Het standpunt van de instelling is dat openbaarmaking achterwege moet blijven omdat er sprake is van onzorgvuldigheden in het toezichtstraject en het rapport van de IGJ nog feitelijke onjuistheden bevat.

Oordeel

De rechtbank overweegt het volgende over het juridische toetsingskader.

Artikel 44 lid 1 Gezondheidswet biedt een specifieke grondslag voor het actief openbaar maken van toezicht- en uitvoeringsgegevens. De inspectie is, na een besluit tot openbaarmaking van de minister, op grond van dit artikel, verplicht om informatie openbaar te maken die bij algemene maatregel van bestuur is aangewezen. Met de openbaarmaking van deze gegevens wordt beoogd de naleving van regelgeving te bevorderen, het publiek inzicht te

geven in de wijze waarop het toezicht en de uitvoering worden verricht en wat de resultaten van die verrichtingen zijn.

Op grond van artikel 44a lid 9 Gezondheidswet blijft openbaarmaking achterwege indien de openbaarmaking, bedoeld in artikel 44, in strijd is of zou kunnen komen met het doel van de wet in het kader waarvan de openbaarmaking plaatsvindt. Ook de Jeugdwet kent een actieve openbaarmakingsregeling op grond van artikel 9.7.

De wetgever heeft het van belang geacht dat informatie van de toezichthouder over de naleving en uitvoering van regelgeving door aanbieders van jeugdhulp openbaar wordt gemaakt. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de toetsing van een dergelijk openbaarmakingsbesluit door de bestuursrechter slechts beperkt kan zijn tot de vraag of voor de vaststellingen van feitelijke aard in het rapport een voldoende feitelijke basis aanwezig is. De waardering van feiten en oordelen daarover maken geen deel uit van de door de bestuursrechter te verrichten toetsing, evenmin als conclusies die op die waarderungen en oordelen zijn gebaseerd. Een belangenafweging is niet aan de orde, behoudens voor zover het gaat om persoonsgegevens die in het openbaarmakingsbesluit zijn vermeld. In dat geval dient in het kader van artikel 8 van het EVRM te worden beoordeeld of de voorgenomen openbaarmaking geen ontoelaatbare inbreuk maakt op de in dit artikel vervatte bescherming van het privéleven.

Vervolgens bespreekt de rechtbank de standpunten en argumenten van de instelling.

De stelling dat de IGJ alleen aangekondigd en met toestemming van de instelling onderzoek mag doen naar de zorg die zij verleent, wordt afgewezen. De inspecteurs van inspectie zijn toezichthouders zoals bedoeld in artikel 5:11 van de Awb en zij hebben onder meer de bevoegdheden zoals opgenomen in titel 5.2 van de Awb, tenzij de wet anders bepaalt. Zij hebben geen toestemming van de instelling nodig om een onderzoek uit te voeren.

Voor zover de instelling stelt dat het toetsingskader van de IGJ onjuist is, omdat er aspecten zijn gevraagd die niet aangekondigd waren, heeft te gelden dat het de taak van de inspectie is om er toezicht op te houden dat zorgaanbieders goede zorg leveren en dat dit niet alleen voortvloeit uit de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz), in het bijzonder artikel 24, maar ook uit richtlijnen en veldnormen waar een zorgaanbieder zich aan heeft moeten conformeren in het kader van de professionele standaard.

De voorzieningenrechter oordeelt dat de IGJ voldoende gemotiveerd is ingegaan op de door de instelling aangegeven punten in haar reacties. De IGJ heeft in deze procedure voldoende duidelijk uiteengezet dat en waarom er geen sprake is van feitelijke onjuistheden. Wat de instelling daartegen heeft aangevoerd slaagt niet. De voorzieningenrechter betreft hierbij dat

de IGJ gebruik heeft gemaakt van triangulatie, zoals zij heeft toegelicht. Dit betekent dat de IGJ conclusies heeft getrokken op basis van waarderingen en oordelen die berusten op cliëntgesprekken, informatie gegeven door de instelling, gesprekken met cliëntvertegenwoordigers en op basis van informatie aangeleverd uit documenten van de zorgaanbieder alsook informatie verkregen door inzage in patiëntdossiers en overige documenten. Hierbij kan een ervaring van een cliënt anders zijn dan hoe een zorgaanbieder zaken ziet of over zaken denkt. De waardering van feiten en oordelen door de IGJ maken geen deel uit van de door de bestuursrechter te verrichten toetsing, evenmin als conclusies die op die waarderingen en oordelen zijn gebaseerd, zoals volgt uit het toetsingskader.

De bezwaargronden en gronden in het verzoek voor de verzochte voorlopige voorziening hebben betrekking op de waardering van feiten en oordelen en behoren dan ook niet tot de toetsing van de bestuursrechter. Dat de instelling het niet eens is met conclusies in het rapport maakt niet dat het bestreden besluit evident onrechtmatig is of dat het rapport niet gepubliceerd mag worden. De rechtbank merkt daarbij op dat de instelling gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om een schriftelijke reactie van tweehonderd woorden bij de IGJ aan te leveren en dat deze reactie op de website zal worden geplaatst bij publicatie.

Zoals eveneens uit het toetsingskader volgt is een belangenafweging niet aan de orde, waarbij wordt vastgesteld dat wat door verzoekster is aangevoerd geen betrekking heeft op in het openbaarmakingsbesluit vermelde persoonsgegevens.

De conclusie is dat naar het voorlopige oordeel van de voorzieningenrechter in bezwaar het bestreden besluit naar verwachting in stand kan blijven, zodat er geen aanleiding is voor het treffen van een voorlopige voorziening.

mr. A.C. de Die

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-10-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:9350

Zaaknummer: ROT 21/4654

Rechters: T.M.J. Smits

Advocaten: D. Alblas

Wetsartikelen: 44 Gezondheidswet, 44a Gezondheidswet en 5:11 Awb

RECHTSPRAAK

Bestuursrechtelijke procedures over de kwalificatie van reacties van de IGJ op standpunten en verzoeken van appellants.

Naar aanleiding van een melding van een anesthesioloog over de gang van zaken in twee abortusklinieken en een artikel 11 Wkkgz-melding van die klinieken over de beëindiging van de samenwerking met de anesthesioloog, worden door de anesthesioloog diverse bestuursrechtelijke procedures gevoerd. Daarin komt aan de orde hoe de reactie van de IGJ op de melding, de klacht en het informatieverzoek van appellants gekwalificeerd moet worden. Geen daarvan slaagt, omdat geen enkele uitlating als een appellabel besluit is aangemerkt. Het hoger beroep wordt in alle onderdelen afgewezen.

Redactionele opmerking vooraf

In deze zaak is een van de vragen of er sprake is van een Wob-verzoek. Primair ging het om twee meldingen, die geleid hebben tot een reeks van bestuursrechtelijke procedures.

Feiten en aanloop tot de uitspraak in hoger beroep

Appellants was werkzaam als anesthesioloog bij twee abortusklinieken van een stichting. Op 18 oktober 2017 heeft appellants een brief gestuurd aan de IGJ, waarmee hij de IGJ heeft verzocht 'wezenlijk aandacht te hebben' voor de door hem geschetste problematiek bij de twee abortusklinieken. De IGJ heeft daarop gereageerd met – samengevat – 'bedankt voor uw melding, wij gebruiken de informatie bij ons toezicht, u ontvangt geen terugkoppeling meer en wij sluiten de melding'.

De abortuskliniek heeft met ingang van 1 november 2017 de samenwerking met appellants opgezegd. In die periode was de IGJ bij de stichting betrokken omdat zij een toets moest uitvoeren in verband met de aanvraag van de stichting tot uitbreiding van de vergunning. In

dat verband heeft de IGJ navraag gedaan naar de personele samenstelling en kwam het vertrek van appellant ter sprake. De IGJ heeft de stichting gewezen op haar meldingsplicht op grond van artikel 11 Wkkgz.

Op grond van artikel 11 Wkkgz is op 2 januari 2018 melding gedaan van de beëindiging van de samenwerking met appellant. De melding is gevolgd door onderzoek en een gesprek met appellant, waarna die melding op 28 mei 2018 is afgesloten.

Op 8 oktober 2018 heeft appellant een brief aan de IGJ gestuurd, met drie elementen:

het verzoek aan de IGJ te verduidelijken welke informatie in het kader van de artikel 11 Wkkgz-melding is verstrekt;

een verzoek om wraking van de behandelend ambtenaar;

een klaagschrift inzake de behandeling en afhandeling van de melding ex artikel 11 Wkkgz.

Daarop zijn diverse brieven van de IGJ gevolgd. Eerst een brief d.d. 19 november 2018, waarin de IGJ heeft toegelicht dat in november 2017 informatie is vergaard over de personele bezetting van de abortusklinieken in verband met de beoordeling van de aanvraag tot uitbreiding van de vergunning op grond van de Wet afbreking zwangerschap (Waz). In dat verband vernam de IGJ van het vertrek van appellant en heeft zij de RvB van de klinieken gewezen op de meldingsplicht ex artikel 11 Wkkgz.

Vervolgens een brief van 11 december 2018, waarin vragen van appellant zijn beantwoord en excuses is aangeboden voor de gang van zaken, maar waarbij wel is gesteld dat het onderzoek naar aanleiding van de artikel 11 Wkkgz-melding niet onrechtmatig is geweest. Het ingestelde beroep tegen die brief strandt op onbevoegdverklaring door de rechtbank, omdat de brief geen appellabel besluit is.

Bij brief van 16 mei 2019 deelt de IGJ appellant mee dat de klacht is afgehandeld en het klachtdossier wordt gesloten. Tegen die brief stelt appellant beroep in. Dat beroep faalt: omdat appellant geen bezwaar heeft gemaakt is er geen beslissing op bezwaar en verklaart de rechtbank zich onbevoegd.

Tegen beide uitspraken op het beroep heeft appellant verzet ingesteld en dat slaagt, omdat de rechtbank oordeelde dat de vragen die in beide procedures aan de orde waren niet buiten zitting beantwoord hadden mogen worden. Met toepassing van artikel 8:55 lid 10 Awb heeft de rechtbank de zaak afgedaan en zich bij uitspraak van 10 januari 2020 in beide zaken alsnog onbevoegd verklaard omdat in beide zaken geen sprake is van een beslissing op bezwaar.

Appellant maakt alsnog bezwaar tegen de brief van 16 mei 2019 en wordt niet-ontvankelijk verklaard omdat de brief van 16 mei 2019 geen appellabel besluit is. Tegen die beslissing op bezwaar stelt appellant beroep in. Dat beroep wordt bij uitspraak van 8 juli 2020 ongegrond verklaard.

Tegen de uitspraken van de rechtbank van 10 januari 2020 en 8 juli 2020 stelt appellant hoger beroep in bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS).

Het oordeel in hoger beroep

Appellabel besluit?

De ABRvS buigt zich eerst over de appellabiliteit en overweegt dat de hoofdregel is dat sprake moet zijn van een besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb (schriftelijke publiekrechtelijke rechtshandeling). In uitzonderlijke situaties kan echter ook zonder een besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaan. In dat kader is de vraag aan de orde gesteld of de beslissing van de IGJ om een onderzoek naar de melding over appellant te starten, een bestuurlijk rechtsoordeel behelst dat met een besluit gelijkgesteld kan worden. Dit is naar het oordeel van de ABRvS niet het geval. Het is niet aan de IGJ om te beoordelen of een melding op grond van artikel 11 Wkkgz gedaan moet worden. Van een melding als bedoeld in artikel 11 Wkkgz is sprake zodra de zorginstelling het daarvoor bestemde formulier bij de IGJ indient. Als een melding als bedoeld in artikel 11 Wkkgz is gedaan, is de IGJ verplicht een onderzoek te starten. Dat vloeit voort uit artikel 25 lid 1 Wkkgz. Toepassing van deze bepaling is niet afhankelijk van een oordeel van de IGJ over de aard van de melding.

De beslissing om een onderzoek te starten behelst dan ook niet een oordeel van de IGJ over de vraag of appellant ernstig tekort is geschoten in zijn functioneren of over de juistheid van de melding. Uit de bewoordingen van artikel 11 Wkkgz volgt dat een melding moet worden gedaan als naar het oordeel van de zorgaanbieder sprake is van dergelijk tekortschieten. De vraag of appellant ernstig tekort is geschoten in zijn functioneren en daarmee de patiëntveiligheid in gevaar heeft gebracht is juist onderwerp van het onderzoek en kan de IGJ pas na afloop van dat onderzoek beantwoorden. Het antwoord van de IGJ was negatief. De ABRvS concludeert dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat de brief van 2 januari 2018 geen besluit is als bedoeld in artikel 1:3 lid 1 Awb. Evenmin is sprake van een bestuurlijk rechtsoordeel dat met een besluit gelijk kan worden gesteld. De IGJ heeft de brieven van appellant terecht niet als een bezwaar aangemerkt, maar als een klacht.

Verzoek om informatieverstrekking aan appellant, Wob-verzoek?

Appellant betoogt verder dat de rechtbank heeft miskend dat de IGJ, gelet op de rechtszekerheid voor betrokkenen, de zorgvuldigheid en de transparantie van de procedure, op grond van artikel 11 Wkkgz en de artikelen 6 en 8 EVRM, gehouden was de melding, de toelichting erbij en het onderliggende dossier te verstrekken. Voor zover dit niet wordt gevolgd, betoogt appellant dat de rechtbank heeft miskend dat bij de uitvoering van artikel 11 Wkkgz sprake is van een bestuurlijke aangelegenheid, zodat de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) van toepassing is op zijn verzoek om informatie. De ABRvS overweegt dat het verstrekken van de gevraagde stukken een feitelijke handeling is. De weigering een feitelijke handeling te verrichten is geen besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb. Dit betekent dat de vraag of deze weigering in strijd is met enige bepaling in de Wkkgz of het EVRM in deze procedure niet aan de orde kan komen en appellant zich daarvoor moet wenden tot de burgerlijke rechter.

De vraag of het verzoek om informatie als een verzoek in de zin van artikel 3 Wob dient te worden gekwalificeerd, beantwoordt de ABRvS met verwijzing naar haar uitspraak van 20 mei 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1268. Hoofddregel is dat wanneer iemand met een beroep op de Wob een verzoek om informatie, vervat in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid, tot een bestuursorgaan richt, zo'n verzoek een Wob-verzoek is. Het enkele feit dat de verzoeker de informatie vraagt vanwege zijn persoonlijk belang bij kennisneming van de informatie en/of met het oog op het gebruik van de informatie in een procedure tegen het bestuursorgaan of derden, betekent niet dat geen sprake is van een Wob-verzoek. Dat geldt ook indien de verzoeker de informatie (mogelijk) ook kan krijgen op grond van regels over de toegang tot stukken in een procesrechtelijke regeling (bijv. art. 7:4 Awb of de regels van burgerlijke rechtsvordering). Dit is alleen anders indien i) uit de aard van het verzoek, ii) uit de inhoud van het verzoek of iii) uit uitspraken van de verzoeker, blijkt dat de verzoeker geen Wob-verzoek heeft beoogd in te dienen, waarbij de ABRvS ook voorbeelden geeft van die uitzonderingen. De ABRvS onderstreept dat de hoofddregel en de daarop geformuleerde uitzonderingen ook gelden als het verzoek alleen betrekking heeft op (persoons)gegevens van de verzoeker zelf. Wel kan het feit dat het verzoek alleen ziet op gegevens van de verzoeker zelf, een aanwijzing zijn dat de verzoeker geen Wob-verzoek heeft beoogd in te dienen. Dit geldt in het bijzonder als inwilliging van het verzoek zou betekenen dat (gevoelige) persoonsgegevens van de verzoeker openbaar worden gemaakt.

Als de indiener een beroep op de Wob heeft gedaan, is het aan het bestuursorgaan om met een beroep op een van deze uitzonderingen deugdelijk te motiveren dat zich een uitzondering op de hoofddregel voordoet. Daarbij kan het op de weg van het bestuursorgaan liggen zich daarover eerst met de indiener te verstaan.

Met inachtneming van dit toetsingskader wordt de stelling van appellant beoordeeld.

Appellant heeft de IGJ verzocht hem te informeren over de mededelingen die de inspecteur in het telefoongesprek met de directeur van de klinieken heeft gedaan en over de feiten en omstandigheden die aan die mededelingen ten grondslag hebben gelegen en hem een afschrift van de melding te verstrekken. Appellant wil weten hoe de melding van de klinieken tot stand is gekomen, wat de rol van de IGJ daarbij is geweest en wat aan die melding ten grondslag is gelegd. In zijn brieven heeft appellant niet aan de Wob gerefereerd. Daaruit leidt de ABRvS af dat het verzoek om informatie kennelijk is gedaan in het kader van het lopende onderzoek naar aanleiding van de melding op grond van de Wkkgz. De ABRvS concludeert dat nu uit zowel de aard van het verzoek als de inhoud daarvan volgt dat appellant niet beoogde een Wob-verzoek in te dienen, de rechtbank met juistheid heeft geoordeeld dat het verzoek van appellant door de IGJ terecht niet is opgevat als een verzoek als bedoeld in artikel 3 Wob.

De slotsom is dat de rechtbank zich terecht onbevoegd heeft verklaard.

Handhavingsverzoek?

In hoger beroep stelt appellant dat de rechtbank zijn beroep tegen het besluit van 16 mei 2019 verkeerd heeft geïnterpreteerd: het was gericht tegen eerdere beslissingen van de IGJ die pas bij brief van 16 mei 2019 aan hem kenbaar waren gemaakt. Zijn standpunt had beschouwd moeten worden als een handhavingsverzoek en niet als een 'andere melding' in de zin van artikel 1.1 Uitvoeringsbesluit Wkkgz.

Daarover overweegt de ABRvS als volgt. Naast meldingen kunnen ook handhavingsverzoeken worden gedaan. Indien iemand een (niet verplichte) melding doet, mag ervan uit worden gegaan dat dit als een melding is bedoeld en mag deze ook als zodanig behandeld worden, tenzij uit aard en strekking blijkt dat sprake is van een handhavingsverzoek. Indien sprake is van een aanvraag om een handhavingsbesluit als bedoeld in artikel 1:3 lid 3 Awb, dan zal overeenkomstig de daarvoor geldende procedures worden beslist en blijft behandeling volgens de meldingsprocedure achterwege, aldus de Nota van Toelichting bij het Uitvoeringsbesluit Wkkgz (*Stb.* 2015, 447).

In de brief van 18 oktober 2017 heeft appellant vermeld dat sinds de komst van de nieuwe directeur bij de klinieken onrust is onder de afdeling anesthesie en dat het zorgelijk is dat zij zonder substantieel toezicht van de raad van beheer kan handelen op de wijze waarop zij dat heeft gedaan. Ook heeft appellant hierin vermeld dat de samenwerking met hem per 1 november 2017 is opgezegd. Appellant heeft de IGJ verzocht 'wezenlijke aandacht te hebben voor de geschetste onaanvaardbare situatie in het verlengde van uw toch al lopend onderzoek naar het (dis)functioneren van abortusklinieken.'

Uit de reactie van de IGJ volgt dat de IGJ de brief van appellant als een melding als bedoeld in

het Uitvoeringsbesluit Wkkgz heeft aangemerkt en niet als een verzoek om handhaving. De ABRvS acht dit juist. Er bestond voor de IGJ geen aanleiding de brief van appellant als een handhavingsverzoek aan te merken. Appellant heeft zijn beklag gedaan over de handelwijze van de nieuwe directeur en de omstandigheid dat de raad van beheer onvoldoende toezicht op het handelen van die directeur hield. Dat daarbij sprake is van een situatie die in strijd is met regelgeving, blijkt niet. Evenmin wordt uit de brief duidelijk dat appellant de IGJ heeft verzocht daartegen op te treden. Het enkel verzoeken om ergens wezenlijke aandacht voor te hebben in een kader van een onderzoek naar (zoals later bleek) andere abortusklinieken dan de klinieken van de stichting, is onvoldoende om het verzoek als een verzoek om handhaving aan te merken. Terecht heeft de IGJ zijn brief als melding aangemerkt.

Dat de klachtadviescommissie heeft geoordeeld dat zijn brief wel als handhavingsverzoek had moeten worden aangemerkt, berust volgens de ABRvS op een onjuiste lezing van het advies van die commissie. Weliswaar heeft de klachtadviescommissie de IGJ geadviseerd de klacht van appellant hierover gegrond te verklaren, maar uit de motivering blijkt dat de commissie van oordeel was dat de IGJ duidelijker naar appellant had moeten communiceren hoe het kon dat, nadat appellant een melding doet over de directeur van de stichting, de IGJ aanleiding heeft gezien zijn eigen functioneren te onderzoeken.

Het standpunt van appellant dat zijn brief niet als melding kon worden aangemerkt, omdat een dergelijke melding alleen bij het Landelijk meldpunt kan worden gedaan, verwerpt de ABRvS. Uit de Nota van Toelichting bij het Uitvoeringsbesluit Wkkgz volgt dat andere meldingen dan de meldingen als bedoeld in artikel 11 Wkkgz, onder andere van zorgaanbieders, fabrikanten en burgers afkomstig kunnen zijn. Zorgaanbieders en fabrikanten melden rechtstreeks bij de IGJ. Burgers kunnen melden via het Landelijk Meldpunt Zorg, maar niet is uitgesloten dat een burger een melding bij de IGJ kan doen.

De stelling van appellant dat zijn handhavingsverzoek van 18 oktober 2017 door de IGJ is omgezet in een melding door de klinieken als bedoeld in artikel 11 Wkkgz, volgt de ABRvS ook niet. Dat de IGJ aanvankelijk aan appellant had laten weten dat de melding van de klinieken over zijn functioneren op 25 oktober 2017 bij haar was binnengekomen, is onvoldoende om een dergelijke omzetting aan te nemen. Ook op dit punt is er geen beslissing op bezwaar genomen en heeft de rechtbank zich terecht onbevoegd verklaard.

Ook anderszins is er geen grond om appellant in het gelijk te stellen. Ook zijn standpunt, dat zijn brief van oktober 2018 als handhavingsverzoek had moeten worden aangemerkt, slaagt niet. Omdat die brief een jaar na het oorspronkelijke verzoek is verstuurd en appellant dan al een jaar niet meer werkzaam is voor de klinieken, heeft hij geen persoonlijk belang meer en kan hij daarom niet aangemerkt worden als belanghebbende.

Besluit op verzoek tot informatieverstrekking

Ook het beroep tegen de ongegrondverklaring van het beroep tegen de beslissing op bezwaar baat appellant niet. De ABRvS overweegt dat de weigering van de IGJ om de door appellant gevraagde stukken te verstrekken een feitelijke handeling is, waartegen geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat. Voorts heeft de IGJ het verzoek van appellant terecht niet als een Wob-verzoek aangemerkt, zodat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat er geen besluit is genomen waartegen bezwaar kan worden gemaakt en de rechtbank het beroep tegen de niet-ontvankelijkverklaring van appellant terecht ongegrond heeft verklaard.

Uitkomst

Het hoger beroep wordt afgewezen en de uitspraken van 10 januari 2020 en 8 juli 2020 worden bevestigd.

mr. A.C. de Die

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 29-09-2021

ECLI: ECLI:NL:RVS:2021:2170

Zaaknummer: 202001177/1/A2 en 202004299/1/A2

Rechters: D.A.C. Slump, A.W.M. Bijloos en C.M. Wissels

Wetsartikelen: 1:3 Awb, 11 Wkkgz, 25 Wkkgz, Uitvoeringsbesluit Wkkgz, 6 EVRM, 8 EVRM en 3 Wob

RECHTSPRAAK

Anticonceptie niet opnemen in het basispakket is niet discriminerend.

Collectieve actie, eis om anticonceptie voor vrouwen in het basispakket op te nemen. Niet opnemen van anticonceptie in het basispakket leidt volgens de rechtbank niet tot onbetaalbare anticonceptie en daarmee tot discriminatie van vrouwen.

Feiten

Sinds 2011 valt anticonceptie voor vrouwen boven de 21 jaar niet meer in het verzekerde basispakket. (Tot 21 jaar valt het wel in het basispakket, hoewel het tussen 18 en 21 jaar onder het verplicht eigen risico valt en vrouwen er naar gelang hun overige medische kosten dus voor moeten bijbetalen.) Bureau Clara Wichmann ijvert voor vrouwenemancipatie en gendergelijkheid, en start deze procedure samen met zes andere collectieven en 7.220 individuele mede-eisers omdat zij meent dat het niet-vergoeden van anticonceptie tot indirecte (financiële) discriminatie door de staat leidt. Dit omdat vrouwen feitelijk opdraaien voor de kosten van zulk soort anticonceptie, zoals de pil. Eisers vorderen van de rechtbank een verklaring voor recht dat het niet-vergoeden dan ook een onrechtmatige daad oplevert door de staat, en tevens een gebod dat anticonceptie voor vrouwen ouder dan 18 jaar zal worden vergoed.

Eisers beroepen zich op enkele verdragsrechtelijke bepalingen om hun standpunt te staven. Ten eerste beroepen zij zich op artikel 8 van het EVRM, betreffende het recht op privéleven, waaronder gezondheidsrechten vallen en ook rechten met betrekking tot seksualiteit. Voorts wordt een beroep gedaan op de artikelen 12 en 16 uit het VN-Vrouwenverdrag, waaruit onder meer volgt dat discriminatie van vrouwen op het gebied van de gezondheidszorg bestreden moet worden door lidstaten door middel van passende maatregelen. Ook een gelijkkluidende aanbeveling door het Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW) wordt ingeroepen. Daarnaast wordt het IVESCR ingeroepen, specifiek artikel 12 betreffende het recht van eenieder op een zo goed mogelijke lichamelijke en geestelijke gezondheid. De *general comment* van het CESCR dat bij dat artikel hoort, noemt in het

bijzonder anticonceptiva als essentiële goederen die ‘affordable for all’ moeten zijn. Ten slotte wordt het verbod op discriminatie zoals vervat in artikel 26 van het IVBPR en de artikelen 21 en 23 van het EU-Handvest aangevoerd.

Oordeel

De rechtbank oordeelt, kort samengevat, dat het niet-vergoeden van anticonceptie niet tot dusdanige kosten voor (vrouwelijke) gebruikers van anticonceptie leidt dat sprake is van discriminatie of het onvoldoende waarmaken van het recht op gezondheidszorg zoals beschermd door voornoemde verdragsrechtelijke bepalingen. Uit de zaak volgt (op basis van onderzoek van het RIVM) dat de kosten voor de anticonceptiepil gemiddeld € 13,95 per kwartaal bedragen, terwijl de koperhoudende spiraal ca. € 49 kost en de hormoonhoudende spiraal € 165. Daarmee vindt de rechtbank dat anticonceptie voldoende toegankelijk is, en de kosten in redelijkheid voor eenieder op te brengen zijn. Daarnaast volgt volgens de rechtbank uit de aangehaalde wetgeving ook niet dat de staat anticonceptiva kosteloos moet aanbieden. De kosten moeten alleen niet onbetaalbaar of onredelijk zijn. Gegeven de kosten die in Nederland aan anticonceptiva verbonden zijn, oordeelt de rechtbank dat vrouwen hun seksuele en reproductieve rechten in volle omvang kunnen uitoefenen, ook nu anticonceptie niet door de staat wordt vergoed. Daarom is er ook geen sprake van discriminatie.

De rechtbank is wel van mening dat in relaties niet altijd sprake is van volgestrekte gelijkwaardigheid tussen man en vrouw voor wat betreft het bespreekbaar maken van de kostenverdeling van anticonceptiva. Die ongelijkwaardigheid is echter niet het gevolg van het niet-vergoeden van anticonceptie door de staat. Indien de staat wil tegemoetkomen aan het bezwaar van eisers dat mannen nu vaak niet bijdragen aan de kosten van anticonceptie terwijl zij daar wel van profiteren, is dat echter een kwestie voor de wetgever, aldus de rechtbank.

De vorderingen van eisers worden afgewezen. De 7.220 individuele mede-eisers worden bovendien niet-ontvankelijk verklaard, nu zij op basis van artikel 3:303 BW niet nog een voldoende eigen belang hebben naast het collectieve belang dat al door de procederende stichtingen wordt gediend. Eisers worden veroordeeld in de proceskosten van de staat.

mr. dr. R.M. Bertens

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 06-10-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:10737

Zaaknummer: C-09-588600-HA ZA 20-181

Rechters: J.S. Honée, H.J. Vetter en M.H. Erich

Advocaten: W.I. Wisman en A.A. Kleinhout

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Anesthesioloog komt geen billijke vergoeding toe uit compensatiefonds voor overcapaciteit door kwalitatieve mismatch na fusie van ziekenhuizen.

Anesthesioloog vordert betaling van een billijke vergoeding op basis van het compensatiefonds voor overcapaciteit door een kwalitatieve mismatch. Volgens de anesthesioloog is sprake van overcapaciteit als gevolg van een kwalitatieve mismatch omdat er voor haar geen plaats is binnen de fusiemaatschap. Het hof overweegt dat de anesthesioloog in beginsel een beroep op de regeling toekomt, maar oordeelt dat in dit geval geen sprake is van overcapaciteit als gevolg van een kwalitatieve mismatch. Het hof wijst de vorderingen van de anesthesioloog af.

Feiten

Appellante was vanaf 1 februari 1996 als anesthesioloog werkzaam in het ziekenhuis. Eerder was zij werkzaam op basis van een toelatingsovereenkomst met het ziekenhuis. Nadien was de anesthesioloog lid van het MSB. In het kader van de fusie tussen het ziekenhuis met een ander ziekenhuis, is een 'Regeling overcapaciteit medisch specialisten' opgesteld. Het doel van die Regeling was onder andere ervoor te zorgen dat maatschappen een redelijke compensatie zouden krijgen voor de impact van de fusie op hun maatschap. In dat kader is een Commissie Overcapaciteit Medisch Specialisten ('COMS') ingesteld om advies uit te brengen over redelijke compensatie van maatschappen en specialisten voor overcapaciteit van medisch specialisten als gevolg van de fusie. De COMS moest advies uitbrengen aan de Regiegroep ('Regiegroep') waarin de raden van bestuur, de MSB's en de Verenigingen Medische Staf van beide ziekenhuizen waren vertegenwoordigd. De Regiegroep kon slechts op zwaarwegende gronden van het COMS-advies afwijken. In het COMS-advies van 5 juli 2016 was een voorstel gedaan voor een billijkheidsvergoeding vanuit een compensatiefonds voor vertrekkende specialisten. Op 1 oktober 2016 waren de twee anesthesiologie-afdelingen gefuseerd. De anesthesioloog was na het fusieproces toegetreden tot de fusiemaatschap voor een periode

van vier jaar. De anesthesioloog heeft het lidmaatschap van de fusiemaatschap opgezegd per 1 februari 2018.

Oordeel rechtbank

De anesthesioloog vordert in eerste aanleg, kort gezegd, het ziekenhuis te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding op basis van het compensatiefonds, vast te stellen in lijn met de eerder door het ziekenhuis aan vertrekkende specialisten uitbetaalde vergoedingen.

De rechtbank overweegt dat, om te kunnen beoordelen of het ziekenhuis tegenover de anesthesioloog toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van verplichtingen uit de samenwerkingsovereenkomst, eerst moet worden vastgesteld of de anesthesioloog een rechtstreeks beroep toekomt op de samenwerkingsovereenkomst. Het ziekenhuis heeft dit betwist, en omdat de anesthesioloog de ledenovereenkomst en samenwerkingsovereenkomst niet in het geding heeft gebracht, kan de rechtbank niet beoordelen of een derdenbeding is overeengekomen en wat daarvan de inhoud is.

De rechtbank overweegt, veronderstellende dat de anesthesioloog door middel van een derdenbeding partij bij de samenwerkingsovereenkomst is en een zelfstandig en rechtstreeks beroep toekomt op vergoeding uit het frictiefonds, dat niet is komen vast te staan dat het ziekenhuis toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de samenwerkingsovereenkomst en dat het ziekenhuis daarom geen schadevergoeding aan de anesthesioloog hoeft te betalen.

De rechtbank wijst de vorderingen van de anesthesioloog af.

Oordeel gerechtshof

De anesthesioloog vordert in hoger beroep, kort gezegd, het ziekenhuis te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding op basis van het compensatiefonds voor overcapaciteit door een kwalitatieve mismatch ad € 75.000. Volgens de definitie uit het COMS-advies is sprake van overcapaciteit als gevolg van een kwalitatieve mismatch indien er voor een medisch specialist geen plaats blijkt te zijn binnen een fusiemaatschap omdat zijn expertise niet beantwoordt aan de expertise waar binnen de fusiemaatschap behoefte aan is. Ook onoverbrugbare verschillen van vakinhoudelijke inzichten of karakters die tot vertrek van een medisch specialist leiden, vallen onder deze noemer.

De anesthesioloog legt aan haar vordering ten grondslag dat het ziekenhuis jegens haar toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de verplichtingen uit de samenwerkingsovereenkomst door niet de op grond van die overeenkomst overeengekomen

billijke vergoeding te betalen uit het compensatiefonds. Ook stelt de anesthesioloog dat zij als lid van de maatschap waarmee het MSB een overeenkomst van opdracht heeft gesloten rechtstreeks aanspraak kan maken op het compensatiefonds. Volgens de anesthesioloog is in haar geval sprake van een frictie nu zij op grond van de gemaakte fusieafspraken voor slechts vier jaar in dienst zou komen. Dit zou neerkomen op een kwalitatieve mismatch. Het ziekenhuis betwist dat de anesthesioloog een beroep op het compensatiefonds toekomt.

Het hof overweegt dat, nu de anesthesioloog niet haar eigen ledenovereenkomst heeft overgelegd, maar die van een collega, niet kan worden beoordeeld of de anesthesioloog krachtens een derdenbeding dan wel anderszins rechtstreeks aanspraak kan maken op de Regeling. Aan de andere kant stelt het hof vast dat zes andere vertrekkende specialisten ook aanspraak konden maken op de Regeling en dat aan hen ook daadwerkelijk een compensatie uit het compensatiefonds is betaald. Bij die situatie gaat het hof er veronderstellenderwijs van uit dat de anesthesioloog in beginsel een beroep op de Regeling toekomt.

Het hof overweegt verder dat sprake is van een kwalitatieve mismatch indien er voor een medisch specialist geen plaats blijkt te zijn binnen een fusiemaatschap. Het hof oordeelt dat er voor de anesthesioloog wel degelijk plaats was binnen de fusiemaatschap en ziet niet in waarom in dit geval sprake was van overcapaciteit als gevolg van een kwalitatieve mismatch. Dat aan de aan haar geboden plaats voorwaarden waren verbonden doet daaraan niet af. Tevens heeft de anesthesioloog ervoor gekozen om tot de fusiemaatschap toe te treden. Het hof is van oordeel dat de anesthesioloog niet met terugwerkende kracht alsnog een beroep kan doen op het compensatiefonds.

Het hof oordeelt verder dat de anesthesioloog onvoldoende heeft onderbouwd dat zij onder druk van omstandigheden de toetredingsvoorwaarden van de fusiemaatschap heeft geaccepteerd.

Het hof wijst de vorderingen van de anesthesioloog af en bekrachtigt het vonnis waarvan beroep.

mr. C.W.M. Verberne

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 05-10-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:9301

Zaaknummer: 200.267.097

Rechters: O.G.H. Milar, J.N. de Blécourt en C.J.H.G. Bronzwaer

Advocaten: H.A.J. Stollenwerck

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Klacht nabestaanden. Ontvankelijkheid. Beroepsgeheim. Waarschuwing.

Klacht tegen verpleegkundige, betreffende de overleden moeder van klagers. Verwijt schending beroepsgeheim, grievende uitlatingen tijdens condoleancebijeenkomst. Anders dan RTG acht CTG klagers ontvankelijk. Klachten grotendeels gegrond. Waarschuwing.

Feiten

Klagers zijn de zonen van de inmiddels overleden patiënte. Naast klagers zijn er nog twee kinderen. In de periode dat patiënte (gediagnosticeerd met Alzheimer) nog zelfstandig woonde, heeft verweerster (verpleegkundige) gedurende ongeveer drie maanden tezamen met een aantal collega's de noodzakelijke zorg verleend aan patiënte. Verweerster is aanwezig geweest bij de uitvaart van patiënte alsmede bij de aansluitende condoleancebijeenkomst. Verweerster heeft bij die bijeenkomst afzonderlijk met klagers gesproken, waarbij zij onder meer heeft gezegd dat zij het erg vond dat patiënte zeer verdrietig en ontdaan was omdat zij zich gedwongen voelde om haar huis te verlaten en dat zij patiënte daar 's nachts vaak om troostte.

Klagers verwijten verweerster dat zij tijdens de condoleancebijeenkomst haar beroepsgeheim heeft geschonden en dat zij zich jegens klagers, zonder deugdelijk grond, grievend heeft uitgelaten en evident onware mededelingen heeft gedaan. Verweerster stelt primair dat klagers niet-ontvankelijk moeten worden geacht in hun klachten, subsidiair dat deze klachten ongegrond zijn.

Oordeel RTG

Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg te Eindhoven (RTG) acht klagers niet-ontvankelijk in de klacht over het beroepsgeheim. Alleen degene ten opzichte van wie de geheimhoudingsverplichting geldt (in casu patiënte) is klachtgerechtigd met betrekking tot een schending daarvan. Een nabestaande kan een klacht indienen, maar volgens vaste tuchtrechtspraak berust dat recht niet op een eigen klachtrecht, maar op een klachtrecht dat is afgeleid van de in het algemeen veronderstelde wil van de overleden patiënt. Van belang is dus of degene die klaagt de veronderstelde wil van de overleden patiënt uitdrukt. Het RTG gaat er daarbij van uit dat degene die klaagt de wil van de overleden patiënt vertegenwoordigt, tenzij er sprake is van bijzondere omstandigheden die aanleiding geven om daaraan te twijfelen, aldus het RTG. Vervolgens stelt het RTG aanleiding te hebben om te twijfelen of klagers met het indienen van de klacht de wil van de overleden patiënt vertegenwoordigen. Immers wordt de klacht niet ondersteund door de kinderen van patiënte en ziet het RTG in de stellingen van partijen voldoende aanknopingspunten om te oordelen dat deze klacht niet berust op de wil van de overleden patiënte.

Het RTG acht klagers op basis van een eigen klachtrecht wel ontvankelijk in het klachtonderdeel betreffende de bejegening, omdat deze onder het bereik van de tweede tuchtnorm valt. Het RTG overweegt dat het de feitelijke gang van zaken niet kan vaststellen omdat sprake is van twee uiteenlopende lezingen. De uitlatingen die verweerster naar eigen zeggen wel heeft gedaan zijn mogelijk niet handig maar niet tuchtrechtelijk laakbaar, aldus het RTG.

Oordeel CTG

Klagers gaan in beroep. Ter zake van het klachtonderdeel over het beroepsgeheim neemt het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) als uitgangspunt dat klagers met hun klacht de wil van patiënte, hun overleden moeder, vertegenwoordigen. Anders dan het RTG ziet het CTG onvoldoende aanknopingspunten om te oordelen dat dat uitgangspunt in dit geval onterecht is. Er zijn geen aanwijzingen dat de – in deze procedure niet betrokken – kinderen van patiënte de klacht niet ondersteunen en ook verder is niet aannemelijk geworden dat klagers met hun klacht niet handelen in lijn met de wil van hun overleden moeder. Dit betekent dat klagers wat betreft de klacht over de schending van de geheimhoudingsplicht een van patiënte afgeleid klachtrecht toekomt en dat zij in die klacht ontvankelijk zijn, aldus het CTG. Inhoudelijk is het CTG van mening dat verweerster, door tegenover klagers uit te spreken dat zij het erg vond dat patiënte erg verdrietig en ontgaan was omdat zij zich gedwongen voelde om haar huis te verlaten en dat zij patiënte daar 's-nachts vaak om troostte, informatie heeft vrijgegeven die onder haar beroepsgeheim valt. Het

klachtonderdeel is dan ook gegrond.

Ook wat betreft de bejegening maakt het CTG een andere afweging dan het RTG. Het CTG acht de uitlatingen van verweerster niet alleen niet handig, maar ook onzorgvuldig en tuchtrechtelijk verwijtbaar, gelet op artikel 47 lid 2 Wet BIG en meer specifiek de Beroepscode van verpleegkundigen en verzorgenden (2.1 en 2.4). Door zich op deze manier en op dat moment, tijdens de condoleance, tegenover de nabestaanden van de overleden patiënte uit te laten, heeft verweerster zich met onvoldoende respect opgesteld naar de naasten van patiënte en is zij de grenzen van haar professionele betrokkenheid te buiten gegaan. Dit handelen van verweerster duidt op een zekere over-betrokkenheid bij patiënte die niet past bij haar functionele rol als verpleegkundige, aldus het CTG. Verweerster krijgt een waarschuwing.

mr. M.F. Mooibroek

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 04-06-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2021:122

Zaaknummer: C2020.015

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontvankelijkheid in principaal en incidenteel beroep.

Processuele vragen over de termijn voor het incidenteel beroep en de ontvankelijkheid van de klagende partij beantwoord door het CTG.

Feiten

In deze zaak gaat het om een patiënt (klaagster/appellante) die naar een revalidatiecentrum wordt doorverwezen na een schouderoperatie. In het revalidatiecentrum wordt interdisciplinaire medisch-specialistische revalidatiezorg (MSR) verleend. Appellante is voor ziektekosten verzekerd bij E. en die zorgverzekeraar hanteert een toestemmingsvereiste voor niet-gecontracteerde MSR. In de polisvoorwaarden is opgenomen dat de aanvraag in ieder geval moet bevatten: 'de diagnose, het behandelplan en de behandelduur plus onderbouwing'. Op 14 maart 2019 wordt appellante gezien door de arts, verweerder, in het revalidatiecentrum. Verweerder vraagt per brief van 20 maart 2019 toestemming van de zorgverzekeraar voor vergoeding van de MSR-behandeling van appellante. De zorgverzekeraar verzoekt verweerder om aanvullende informatie per brief van 4 april 2019. Daarop reageert verweerder per brief van 10 april 2019. Op 18 april 2019 wordt de aanvraag van appellante voor vergoeding van de MSR-behandeling afgewezen. De belangrijkste reden voor afwijzing is dat er onvoldoende 'stepped care' in het eerstelijns traject is geweest. De zorgverzekeraar motiveert de afwijzing als volgt: "'stepped care' is het uitgangspunt dat niet alle eerstelijnsbehandelingen moeten zijn doorlopen, maar dat de meest doelmatige behandeling eerst wordt geboden gezien de aard en de ernst van de problematiek van de verzekerde.' Op basis van de bevindingen van verweerder stelt de zorgverzekeraar dat er verschillende psychosociale en gedragsmatige factoren een rol spelen, die invloed hebben op de ervaren klachten van appellante. De zorgverzekeraar is van mening dat verweerder te snel eerstelijns psychosociale zorg heeft afgewezen en dat dat eerst geprobeerd moet worden. Tegen de afwijzing van de zorgverzekeraar is appellante opgekomen in een gerechtelijke procedure bij de rechtbank Midden-Nederland. Tijdens deze procedure heeft appellante een herbeoordeling van het advies gekregen. De herbeoordeling van 8 augustus 2019 is onder verantwoordelijkheid van verweerder tot stand gekomen en heeft niet tot een andere conclusie geleid. Het verzoek is dus wederom afgewezen. Klaagster dient vervolgens een tuchtklacht tegen de arts in bij het

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG). De kern van die klacht is dat verweerders medisch advies onzorgvuldig is en onderbouwing mist. In eerste aanleg is de klacht bij uitspraak van 29 september 2020 ongegrond verklaard.

Hoger beroep

Appellante stelt principaal beroep in tegen de ongegrondverklaring van het RTG. Appellante heeft zes grieven aangevoerd, waarin zij stelt dat het RTG:

- (i) maar een klein deel (voornamelijk de herbeoordeling van 8 augustus 2019) van de advisering heeft beoordeeld;
- (ii) de gebrekkige toetsbaarheid en slechte dossiervoering van de arts niet heeft meegenomen;
- (iii) onjuist is ingegaan op de klacht over de onderbouwing van het advies; (iv) de voor de arts geldende professionele standaard niet heeft meegewogen;
- (v) voorbij is gegaan aan de onjuiste uitleg van ‘stepped care’; en
- (vi) onjuist of onvolledig heeft gemotiveerd waarom is voldaan aan de criteria voor medische adviezen.

Verweerder heeft incidenteel beroep ingesteld en heeft daarbij drie grieven aangevoerd. Het RTG heeft ten onrechte:

- (i) klaagster in haar klacht ontvangen;
- (ii) geoordeeld dat de arts zich niet toetsbaar heeft opgesteld en geen dossier heeft bijgehouden; en
- (iii) de advisering van de arts getoetst aan de criteria voor medische adviezen.

Oordeel in beroep

Het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) beoordeelt eerst de ontvankelijkheid van verweerder, omdat appellante heeft aangevoerd dat het incidentele beroep te laat is ingediend. De gemachtigde van verweerder heeft op 4 maart 2021 het verweerschrift in het principaal beroep en het beroepschrift in incidenteel beroep ingediend. Op grond van artikel 73 lid 5 Wet BIG kan incidenteel beroep worden ingediend binnen zes

weken na de datum van verzending van een afschrift van het beroepschrift. In casu had het CTG het beroepschrift uiterlijk 19 februari 2021 moeten ontvangen. Verweerder heeft dus te laat zijn incidenteel beroep ingesteld. Het CTG maakt echter een uitzondering en ontvangt verweerder in zijn incidenteel beroep. Het CTG overweegt daartoe dat er in de praktijk onduidelijkheid bestaat over het aanvangsmoment van de termijn waarbinnen incidenteel beroep moet worden ingediend. De wetgever heeft als oplossing een wijziging van artikel 73 lid 2 Wet BIG in overweging, waarmee de aanvang van de termijn wordt verduidelijkt. Indien het CTG daarvan zou uitgaan, dan is het incidentele beroep van verweerder wél op tijd ingediend. Daarnaast overweegt het CTG dat appellante niet in haar procesbelang is geschaad, omdat zij tijd heeft gehad om te reageren en dat ook heeft gedaan.

Vervolgens oordeelt het CTG dat appellante terecht is ontvangen in haar klacht bij het RTG (incidenteel beroep – grief (i)). Het handelen van verweerder is te beschouwen als handelen dat valt onder de eerste tuchtnorm. Het handelen van verweerder heeft onmiskenbaar betrekking op appellante als individu en betreft een medisch oordeel.

Ten aanzien van principaal beroep – grief (i) – oordeelt het CTG dat het beroep van appellante slaagt. Het RTG heeft ten onrechte zijn oordeel voornamelijk gebaseerd op de herbeoordeling van 8 augustus 2019 en heeft onvoldoende de beoordeling van 18 april 2019 daarbij betrokken. Het CTG betreft bij zijn oordeel beide adviezen/beoordelingen van de arts.

Grief (ii) van het principale en incidentele beroep betreffen de dossiervoering en toetsbaarheid van verweerder en worden tezamen behandeld. Het CTG oordeelt dat beide beroepen geen verdere behandeling behoeven, omdat de oorspronkelijke klacht van appellante geen onderdeel bevat dat ziet op de dossiervoering/en of toetsbaarheid. De tuchtrechter heeft hier dus geen oordeel over hoeven geven.

Over het incidenteel beroep – grief (iii) – oordeelt het CTG als volgt. De standaard-criteria voor medische adviezen die het RTG heeft gebruikt bij zijn beoordeling zijn, anders dan de arts stelt, ook in het onderhavige geval geschikt om als toetsingskader te dienen. De grief van de arts slaagt niet.

De grieven (iii) tot en met (v) in het principaal beroep worden gezamenlijk behandeld. Daarmee komt het CTG tot de kern van de klacht in eerste aanleg. Het CTG overweegt dat het klopt dat het RTG zich voornamelijk heeft gericht op het herbeoordelingsadvies van 8 augustus 2019, en dat het advies aan de standaard-criteria voor een medisch advies is getoetst. Het CTG kan zich verenigen met het oordeel van het RTG maar voegt daaraan een beoordeling toe over het eerste advies van 18 april 2019. Het CTG oordeelt dat het eerste advies wat aan de summiere kant is, maar in samenhang gelezen met het

herbeoordelingsadvies en met de toelichting van verweerder ter zitting voldoet het eerste advies ook aan de criteria. Wat betreft het klachtonderdeel dat de arts zijn conclusie niet voldoende heeft gemotiveerd oordeelt het CTG, evenals het RTG, dat de arts in redelijkheid tot zijn conclusie heeft kunnen komen. Dit geldt voor zowel het advies van 18 april 2019 als de herbeoordeling van 8 augustus 2019. De grieven slagen niet.

Ook principaal beroep – grief (vi) – slaagt niet; het CTG acht de beslissing van het RTG aan de hand van de standaard-criteria voldoende gemotiveerd.

Het principale beroep van appellante slaagt deels. Dit leidt echter niet tot vernietiging van de beslissing van het RTG. De beslissing wordt onder aanvulling van gronden bekrachtigd. Het incidentele beroep wordt verworpen.

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 15-10-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2021:166

Zaaknummer: C2020.255

Advocaten: B. Megens en M. Blommers

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG en 73 lid 5 Wet BIG