

ANNOTATIE

# Geen openbaarheid DBC-omzetgegevens ziekenhuizen.

***E.E. Schaake***

*Annotatie bij Rechtbank Amsterdam, 30-10-2015,  
ECLI:NL:RBAMS:2015:7566 (GZR-2016-0097, GZR-2015-0456)*

1. Op 30 oktober 2015 wees de Rechtbank Amsterdam een vonnis naar aanleiding van een verzoek van de Open State Foundation aan de NZa om openbaarmaking van informatie over de aantallen gedeclareerde DBC-zorgproducten per maand per DBC-zorgproduct per zorgaanbieder, de passantentarieven en de gehanteerde prijs per DBC-zorgproduct per zorgaanbieder. De uitspraak is interessant voor het antwoord op de vraag in hoeverre de NZa op grond van de Wob (Wet openbaarheid van bestuur) verplicht is om DBC-omzetgegevens van ziekenhuizen openbaar te maken. Om die vraag beantwoord te krijgen, behandel ik de kern van de overwegingen van de rechtbank en trek ik enkele parallellen met vergelijkbare uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

2. De NZa verplicht zorgaanbieders op grond van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) de DBC-gegevens aan DIS (het DBC Informatie Systeem waarin alle DBC-registraties van ziekenhuizen worden opgeslagen en verwerkt) aan te leveren. Als een zorgaanbieder zijn DBC-gegevens aan DIS doorgeeft op basis van deze verplichting, dan worden de gegevens geacht te berusten bij de NZa. Dat betekent dat als er bij DIS verzoeken om informatie over deze gegevens binnenkomen, deze worden beschouwd als een verzoek aan de NZa in het kader van de Wob. De NZa heeft DIS het mandaat gegeven deze verzoeken af te handelen (zie overeenkomst inzake DIS d.d. 16 september 2011, te raadplegen op [www.nza.nl](http://www.nza.nl)).

3. Het centrale doel van de Wob is het reguleren van de informatievoorziening ten behoeve van de controle op de goede en democratische bestuursvoering. Burgers moeten in beginsel toegang hebben tot overheidsinformatie om het bestuur adequaat te kunnen controleren en

eventuele misstanden aan de kaak te kunnen stellen. Daarnaast moeten zij over voldoende informatie beschikken om mee te kunnen denken met de overheid en deel te kunnen nemen aan het werk van de overheid.

4. Vooropgesteld moet worden dat de Wob ervan uitgaat dat alle informatie openbaar moet worden gemaakt. Dat is het uitgangspunt van de Wob. De gevraagde informatie wordt echter niet openbaar gemaakt (verstrekt aan de verzoeker) indien zich één (of meer) van de in de artikelen 10 en 11 Wob genoemde uitzonderingsgronden voordoen. De Wob maakt daarbij onderscheid tussen absolute en relatieve uitzonderingsgronden. Als een absolute uitzonderingsgrond van toepassing is, dan moet het verzoek om informatie worden geweigerd. Er is bijvoorbeeld sprake van een absolute uitzonderingsgrond als de informatie betrekking heeft op bedrijfs- en fabricagegegevens, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld (art. 10 eerste lid onder c Wob). Van 'bedrijfs- en fabricagegegevens' is volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (zie: o.a. ABRvS 16 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP7778) sprake indien en voor zover uit die gegevens wetenswaardigheden kunnen worden afgelezen of afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers. Ook gegevens die uitsluitend de financiële bedrijfsvoering betreffen, kunnen onder omstandigheden als bedrijfs- en fabricagegegevens worden aangemerkt.

5. De NZa heeft zich in de onderhavige procedure op het standpunt gesteld dat de gevraagde gegevens bedrijfs- en fabricagegegevens zijn, omdat het volgens haar om omzetgegevens en financiële gegevens zou gaan. De aantallen gedeclareerde zorgproducten (per DBC-zorgproduct, per maand) per zorgaanbieder geven, zo stelde de NZa, inzicht in de omvang en aard van de zorgvraag en het type behandeling. Deze gegevens geven inzicht in de financiële bedrijfsvoering van de verschillende zorgaanbieders en daarmee in hun concurrentiepositie op de zorginkoopmarkt. Volgens de NZa is het mogelijk om het marktaandeel van zorgaanbieders te herleiden. Uit de gegevens kunnen wetenswaardigheden over de afzet van de producten van de zorgaanbieders en de kring van afnemers worden afgeleid, aldus de NZa.

6. De Open State Foundation heeft aangevoerd dat de zorgsector een gereguleerde markt is die meer transparantie nastreeft dan een niet-gereguleerde markt. Nu geen sprake is van een normale markt met normale concurrentie, kon volgens de Open State Foundation reeds hierom geen sprake zijn van bedrijfs- en fabricagegegevens. Voorts zou uit de gevraagde gedeclareerde zorgproducten niets af te leiden zijn over de technische bedrijfsvoering, het productieproces en de kring van leveranciers. De kring van afnemers bij zorgverleners is reeds bekend. Sinds 1 januari 2006 kent Nederland namelijk een systeem van (gereguleerde) marktwerking en concurreren ziekenhuizen en verzekeraars in toenemende mate om de gunst

van de patiënt c.q. verzekerde. Voor het grootste deel van de medisch specialistische diagnose-behandelcombinaties (DBC's) komen de zorgverzekeraars en zorgaanbieders samen tot prijsafspraken (ongeveer zeventig procent van de medisch specialistische zorg). Een klein deel van de DBC's valt binnen het 'gereguleerde segment'. Voor deze DBC's gelden maximumtarieven, vastgesteld door de NZa. Zorgverzekeraars en zorgaanbieders mogen voor zo'n DBC een lagere, maar in beginsel geen hogere prijs afspreken dan het maximumtarief.

7. In dit verband is van belang dat voor een goede marktwerking ziekenhuizen transparant zijn over de prijzen van de aangeboden behandelingen, met name in het vrije segment. De wetgever heeft deze transparantie-eis vastgelegd in artikel 38 Wmg. Door het toegenomen wettelijk verankerde eigen risico heeft deze vorm van transparantie aan belang gewonnen. Deze wettelijk verplichte transparantie gaat echter niet zover dat ziekenhuizen ook aantallen omgezette DBC's, naast aanlevering aan de NZa, openbaar moeten maken. Of vervolgens de NZa ook verplicht is deze gegevens openbaar te maken wordt bepaald door de vraag of de DBC omzetgegevens kwalificeren als bedrijfs- en fabricagegegevens in de zin van de Wob en daarbij vallen onder de reikwijdte van de absolute uitzonderingen op de openbaarmakingsplicht. De bovenstaande uitspraak leert dat dit het geval is. Het feit dat de zorgmarkt een gereguleerde markt is, maakt niet dat de gevraagde informatie niet dient te worden aangemerkt als bedrijfs- en fabricagegegevens.

8. De uitspraak lijkt te passen in een lijn waarbij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ruime toepassing geeft aan uitzonderingen op de openbaarheid van informatie als het gaat om zorggerelateerde gegevens. Zo oordeelde de Afdeling over een Wob-verzoek met betrekking tot gegevens uit het Digitaal Dossier Jeugdzorg dat deze gegevens onderdeel zijn van het patiëntendossier (art. 7:454 lid 1 BW). Om deze reden is de geheimhoudingsplicht van de hulpverlener op de informatie uit dit dossier van toepassing (art. 7:457 BW). In artikel 7:458 BW is een uitzondering ten aanzien van de geheimhoudingsplicht opgenomen ten behoeve van statistiek of wetenschappelijk onderzoek op het terrein van de volksgezondheid. De Afdeling heeft geoordeeld dat de artikelen 7:457 en 7:458 BW een bijzondere openbaarmakingsregeling bevatten die voorgaat op de Wob. Toepassing van de Wob zou volgens de Afdeling afbreuk doen aan de geheimhoudingsplicht van de hulpverlener (ABRvS 17 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1878).

9. In een zaak waarin een vader de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) verzocht om openbaarmaking van documenten inzake de suïcide van zijn dochter maakte de IGZ een deel van de informatie openbaar. Ten aanzien van een aantal documenten, waaronder het suïcideverslag, de suïcidemelding en correspondentie, stelde de IGZ zich op het standpunt dat deze documenten niet konden worden verstrekt, omdat de afgeleide geheimhoudingsplicht (art. 7 lid 3 Kwaliteitswet zorginstellingen (oud)) en de Wob zich hiertegen zouden verzetten.

Ten aanzien van het suïcideverslag stelde de IGZ zich op het standpunt dat de afgeleide geheimhoudingsplicht (art. 7 derde lid van de Kwaliteitswet zorginstellingen) geldt (zie ook ABRvS 27 april 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ2643). Ten aanzien van de suïcidemelding en de overige correspondentie heeft de IGZ zich volgens de Afdeling terecht op het standpunt gesteld dat het belang van inspectie, controle en toezicht (art. 10 lid 2 onder e Wob) aan openbaarmaking in de weg staat. Indien de documenten openbaar worden gemaakt bestaat de vrees dat zorginstellingen nog terughoudender zullen worden met informatieverstrekking ten aanzien van documenten die betrekking hebben op meldingen van suïcides of andere calamiteiten (ABRvS 12 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA2886).

10. Uit het voorgaande blijkt dat transparantie ten aanzien van prijzen en producten voor de patiënt door de wetgever van belang wordt geacht voor de goede werking van de zorgmarkt. Bovendien acht de wetgever het van belang dat door de zorginstellingen een vergaande transparantie wordt betracht ten aanzien van de twee belangrijkste toezichthouders in de zorg: de IGZ en de NZa, als het gaat om omzetgegevens, calamiteiten en informatie over incidenten. Deze vorm van transparantie beperkt zich echter tot de verhouding tussen de zorginstelling en de toezichthouders. Pogingen om die beperkte transparantie via de Wob uit te breiden naar publieke transparantie zijn tot op heden nog maar beperkt succesvol gebleken, zo volgt ook uit de onderhavige uitspraak van de Rechtbank Amsterdam. Het belang van bescherming van de vertrouwelijke relatie tussen de zorginstellingen en de toezichthouders, juist waar het gaat om uitwisseling van calamiteitengegevens en bedrijfsgevoelige informatie, weegt in de afwegingen van de bestuursrechter tot op heden zwaarder dan het belang van volledige openbaarheid. Uitgaande van de bestendige rechtspraak van de Afdeling verwacht ik hierin vooralsnog ook geen veranderingen.