

Nieuwsbrief -& GZR Updates nr. 6

Nummer 6, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2021:919](#) 25-03-2021

Hoger beroep tegen klachtbeschikking. Schending informatieverplichtingen: schadevergoeding € 100. Schending maximale termijn tijdelijke verplichte zorg drie dagen: schadevergoeding € 150.

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:389](#) 09-03-2021

Geen rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, betaling billijke vergoeding.

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:285](#) 26-02-2021

Avondklok niet opgeheven.

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:1388](#) 24-03-2021

Het ziekenhuis hoeft de gegevens van de donor niet te verstrekken.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:1498](#) 23-03-2021

Zorgmachtiging. Insluiten. Uitoefenen van toezicht. Separatie.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:2629](#) 23-03-2021

Verzoek wijziging zorgmachtiging toegewezen conform verzoek officier van justitie. Ter zitting verzochte vormen van verplichte zorg afgewezen.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:2419](#) 18-03-2021

Open house-procedures. Te late inschrijvingen.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2579](#) 16-03-2021

Goed hulpverlenerschap vereist staken medisch zinloze behandeling bij COVID-19 patiënt.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:2515](#) 16-03-2021

Open-houseprocedures. Te laat ingediende inschrijvingen. Processueel (on)deelbare

rechtsverhouding

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2670](#) 12-03-2021

Beroep crisismaatregel gegrond. Niet-naleving hoorplicht. Schadevergoeding € 100.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1920](#) 05-03-2021

Coronavaccinatiecampagne niet onrechtmatig.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:1007](#) 05-03-2021

Aanvraag jeugdhulp voor jong meisje met het syndroom van Down ten onrechte door college B & W afgewezen.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:1122](#) 05-03-2021

Zorgmachtiging met als doel repatriëring.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:2820](#) 03-03-2021

Verzoek zorgmachtiging afgewezen. Geen contact tussen betrokkene en ambulant behandelteam ondanks geldige zorgmachtiging. Geen ernstig nadeel.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1824](#) 02-03-2021

Scootmobiel geen passende bijdrage op grond van Wmo 2015 vanwege 'overcompensatie' van mobiliteitsbeperkingen.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:1066](#) 25-02-2021

Verblijf in een accommodatie in het kader van een voorwaardelijke gevangenisstraf.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1477](#) 22-02-2021

Gedeeltelijke beëindiging verplichte zorg.

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:1091](#) 22-02-2021

Wilsbekwaam verzet had gehonoreerd moeten worden.

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1997](#) 17-02-2021

Kinderopvang geen algemeen gebruikelijke voorziening.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2084](#) 11-02-2021

E-step is een algemeen gebruikelijke voorziening.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:2802](#) 11-02-2021

Schadevergoeding voor overschrijding van termijn van artikel 5:16 lid 1 Wvvgz met dertien dagen. € 10 per dag.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:13044](#) 21-12-2020

Schending hoorplicht en een medische verklaring die niet voldoet.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:6203](#) 25-11-2020

Wachttijd tijdens buikdialyse valt onder pgb verpleging en verzorging aangezien verschillende geneeskundige handelingen moeten plaatsvinden; verpleegkundige indicatiestelling onvoldoende gemotiveerd betwist.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:5922](#) 02-11-2020

Verpleegkundige indicatiestelling voldoende gemotiveerd betwist; niet voldaan aan

vereisten inzichtelijkheid en navolgbaarheid.

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:5095](#) 28-01-2020

De rechtbank stelt de psychische stoornis van betrokkene in het onderhavige geval gelijk met een gelijkgestelde aandoening als bedoeld in de WZD en verleent de verzochte rechterlijke machtiging.

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:5095](#) 28-01-2020

WZD-machtiging bij Wvggz-stoornis.

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2021:510](#) 03-03-2021

Weigering medewerking aan onderzoek naar behoefte jeugdhulp.

Tuchtcolleges

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

[ECLI:NL:TGZRZWO:2021:37](#) 19-03-2021

Basisarts ouderenzorg én supervisie schieten tekort. Berisping voor de arts.

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2021:61](#) 19-03-2021

Selectieve vernietiging dossier op verzoek van patiënt toegestaan.

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

[ECLI:NL:TGZRZWO:2021:38](#) 19-03-2021

Vader heeft recht op dossiernotitie eenmalig (spoed)consult zoon.

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage,](#)

[ECLI:NL:TGZRSGR:2021:41](#) 16-03-2021

Onzorgvuldige rapportage sociaalpsychiatrisch verpleegkundige over wilsonbekwaamheid. Voorwaardelijke schorsing.

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage,](#)

[ECLI:NL:TGZRSGR:2021:39](#) 16-03-2021

Herhaalde klacht tegen diverse behandelaars kennelijk ongegrond.

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

[ECLI:NL:TGZRAMS:2021:21](#) 15-02-2021

Bedrijfsarts berispt wegens niet meewerken aan second opinion, niet aansturen op mediation en het treden buiten zijn eigen competenties.

Uitspraken zonder ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 18-01-2021

De jeugdbeschermer heeft geen onjuistheden vermeld en had geen toestemming nodig voor benaderen arts en school.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

**Negatieve persoonlijke gevoelens van de zorgverlener en beëindiging van een
behandelingsovereenkomst.**

mr. E.M. Deen

RECHTSPRAAK

Verzoek zorgmachtiging afgewezen. Geen contact tussen betrokkene en ambulant behandelteam ondanks geldige zorgmachtiging. Geen ernstig nadeel.

Verzoek zorgmachtiging afgewezen. Geen contact tussen betrokkene en ambulant behandelteam ondanks geldige zorgmachtiging, dus kennelijk geen grote reden tot zorg. Geen ernstig nadeel dus geen grond voor verplichte zorg.

Feiten

De officier van justitie heeft verzocht om een zorgmachtiging ten aanzien van de betrokkene als bedoeld in artikel 6:4 Wvvgz. De betrokkene lijdt aan een psychische stoornis, te weten een schizotypische (persoonlijkheids)stoornis.

Oordeel

De rechtbank overweegt dat de betrokkene eind 2019 in verband met een psychotische decompensatie gedwongen opgenomen is geweest. Tijdens deze opname is de betrokkene ingesteld op medicatie, waarna hij ambulant is behandeld. De ambulante behandeling is moeizaam verlopen vanwege aanhoudende onenigheid tussen betrokkene en het behandelteam. De ambulante behandeling bestond uit wekelijkse medicatie-inname. Sinds begin januari 2021 hebben betrokkene en het ambulant behandelteam geen contact meer gehad, terwijl de geldigheid van de vorige zorgmachtiging pas op 24 februari 2021 is verstreken.

De rechtbank overweegt verder dat de betrokkene de afgelopen maanden ook zonder contact met het ambulant behandelteam stabiel is gebleven (betrokkene werkt en rijdt auto). Hij twijfelt daarom of de medicatie effect heeft op het toestandsbeeld. De advocaat van de betrokkene brengt naar voren dat in het verleden weliswaar sprake is geweest van een psychische stoornis en ernstig nadeel, maar dat het nu goed gaat met betrokkene en verplichte zorg niet doelmatig is gebleken. Zij pleit tot afwijzing van het verzoek. Daarin gaat de

rechtbank mee. Er is geen contact geweest met het ambulant behandelteam, dus er is kennelijk geen grote reden voor zorg geweest. Het ernstig nadeel dat zich in het verleden heeft voorgedaan, is momenteel niet aan de orde, aldus de rechtbank. Daarmee vervalt de grond voor het opleggen van verplichte zorg.

De rechtbank wijst het verzoek af.

mr. J.F. Groen

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:2820

Zaaknummer: C/10/613293 / FA RK 21-1214

Rechters: mr. D.Y.A. van Meersbergen

Advocaten: J.A. Smits

Wetsartikelen: 6:4 Wvggz

RECHTSPRAAK

Beroep crisismaatregel gegrond. Niet-naleving hoorplicht. Schadevergoeding € 100.

Beroep tegen crisismaatregel gegrond. Betrokkene is niet gehoord. Namens burgemeester heeft Nationale Hoorservice maar één poging gedaan, dat is onvoldoende. Schadevergoeding van € 100.

Feiten

Ten aanzien van de betrokkene is door de burgemeester een crisismaatregel genomen op 29 januari 2021. De betrokkene verbleef toen reeds op grond van een eerdere crisismaatregel in een accommodatie. Tegen die beslissing heeft de betrokkene beroep ingesteld bij de rechtbank.

De betrokkene en zijn advocaat hebben betoogd dat de betrokkene niet is gehoord conform artikel 7:1 lid 3 aanhef en sub b Wvvgz, omdat er slechts één minuut belpogingen zijn ondernomen. Namens de burgemeester is naar voren gebracht dat de crisismaatregel moest worden genomen in een crisissituatie, en dat in dergelijke situaties het niet altijd zo is dat de betrokkene telefonisch bereikbaar is.

Oordeel

De rechtbank stelt vast dat niet in geschil is dat de betrokkene op 29 januari 2021 niet is gehoord door de medewerker van de door de burgemeester ingeschakelde hoorservice. Het episodejournaal vermeldt dat betrokkene in staat is gehoord te worden en dit niet expliciet geweigerd heeft. Voorts vermeldt het episodejournaal dat om 12:45 uur de Nationale Hoorservice het hoorverslag invoert, om 12.46 uur bewerkt en afrondt. Uit het hoorverslag blijkt niet naar welk telefoonnummer is gebeld. Ook blijkt niet in welke tijdspanne getracht is betrokkene telefonisch te bereiken, noch hoe vaak dit geprobeerd is. Evenmin blijkt uit het verslag dat getracht is via het telefoonnummer van het psychiatrisch ziekenhuis contact met betrokkene te krijgen. Dit wekt de indruk dat gedurende slechts zeer korte tijd (tussen 12.45 en 12.46 uur) de medewerker van de Nationale Hoorservice zich heeft ingespannen om telefonisch contact met betrokkene te krijgen.

Onder verwijzing naar literatuur en jurisprudentie overweegt de rechtbank dat de burgemeester moeite dient te doen om de betrokkene te horen. Dat heeft de burgemeester in dit geval onvoldoende gedaan. Ervan uitgaande dat de medewerker van de Nationale Hoorservice het telefoonnummer heeft gebruikt dat in het episodejournaal wordt vermeld, mag verwacht worden dat bij geen gehoor of contact met een persoon, niet zijnde betrokkene, de medewerker het opnemende psychiatrisch ziekenhuis belt en vraagt aan de medewerkers van de afdeling, vermeld in het episodejournaal, of betrokkene zich daar bevindt en of deze telefonisch gehoord kan worden via dit telefoonnummer. Van de burgemeester mag verwacht worden dat de desbetreffende telefoonnummers van de psychiatrische instellingen en die van de Opvang Verwarde Personen (OVP) in zijn gemeente bij de Nationale Hoorservice bekend zijn. Bovendien werd deze crisismaatregel overdag genomen, zodat de medewerker het (algemene) telefoonnummer van de instelling, dat op diens website is vermeld, had kunnen bellen.

Aldus heeft de burgemeester zich onvoldoende ingespannen om de betrokkene te horen, en is het hoorverslag te summier ingevuld, hetgeen voor risico van de burgemeester dient te komen. Het beroep tegen de crisismaatregel wordt daarom gegrond verklaard.

Schadevergoeding

De betrokkene verzoekt ook om schadevergoeding op grond van artikel 10:12 Wvvgz. Hij verzoekt om een schadevergoeding van € 300 omdat hij gefrustreerd en angstig was (door zijn heropname). De rechtbank overweegt dat de betrokkene recht heeft op schadevergoeding, nu hij niet is gebeld voor het horen en hij daardoor enig nadeel heeft ondervonden.

Voor de hoogte van de schadevergoeding verwijst de rechtbank naar de oude jurisprudentie van de Wet Bopz. In deze zaak, waarin de betrokkene in zeer korte tijd driemaal met een crisismaatregel opgenomen is geweest in het desbetreffende psychiatrisch ziekenhuis, zal bij hem op grond van zijn eerdere ervaringen enige bekendheid met de gang van zaken, c.q. procedure verondersteld mogen worden. Ook zou hij toegang tot de advocaat moeten hebben, die hem eerder al bijstond in de procedures. Doch de frustratie rond de heropname, zo kort na zijn eerdere ontslag, heeft de betrokkene niet kunnen uiten en ook heeft hij mogelijk niet begrepen waarom hij deze keer niet telefonisch benaderd werd door een persoon, namens de burgemeester, aldus de rechtbank. De rechtbank veroordeelt de gemeente tot vergoeding van de schade van de betrokkene die naar billijkheid en in overeenstemming met de omstandigheden van dit specifieke geval wordt vastgesteld op een bedrag van € 100.

mr. J.F. Groen

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 12-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2670

Zaaknummer: C/09/607666 / FA RK 21-1133

Rechters: J.C. van den Dries

Advocaten: C.E. Stassen-Buijs

Wetsartikelen: 7:1 Wvggz, 7:6 Wvggz, 7:3 Wvggz en 10:12 Wvggz

RECHTSPRAAK

Geen rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, betaling billijke vergoeding.

Als de opzegging vernietigbaar is, is de ernstige verwijtbaarheid van de werkgever daarmee een gegeven, ook als de werknemer niet voor vernietiging kiest maar een billijke vergoeding vraagt.

Feiten

De rechtbank Den Haag heeft in mei 2020 geoordeeld dat geen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, nu, kort gezegd, geen sprake is van een schending van bedrijfsgeheimen. De werkgever heeft niet alleen nagelaten duidelijk te maken welk handelen van werkneemster maakt dat zij bedrijfsgeheimen zou hebben geschonden, maar ook welke bedrijfsgeheimen dat dan betreffen. Tevens merkt de rechtbank op dat voorschriften van de overheid niet als bedrijfsgeheimen zijn aan te merken. Een melding van het niet naleven van dergelijke voorschriften bij de betreffende instantie, wordt niet aangemerkt als een overtreding van een bedrijfsgeheim.

Nu geen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, ziet de kantonrechter aanleiding een billijke vergoeding van € 7.500 toe te kennen. Tevens wordt de werkgever veroordeeld tot betaling van de transitievergoeding en het achterstallige loon (inclusief wettelijke verhoging van 50% en wettelijke rente). De vorderingen van werkgever (gefixeerde schadevergoeding, schadevergoeding vanwege de vermeende overtreding van de geheimhoudingsplicht en facturen voor de kinderopvang) worden afgewezen.

De werkgever gaat in hoger beroep. In hoger beroep heeft werkgever zich neergelegd bij het oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Zij heeft het hof verzocht – kort gezegd – te bepalen dat zij geen schadevergoeding en billijke vergoeding aan werkneemster verschuldigd is, dan wel de billijke vergoeding te matigen. Tevens vordert zij een boete vanwege overtreding van de geheimhoudingsplicht en betaling van de facturen voor de kinderopvang.

Oordeel

Alle grieven van de werkgever falen.

Voor zover relevant (voor deze samenvatting) heeft het hof ten aanzien van de billijke vergoeding als volgt geoordeeld: 'Uit de wetsgeschiedenis blijkt immers dat als de opzegging vernietigbaar is, zoals hier het geval was, de ernstige verwijtbaarheid van de werkgever daarmee gegeven is, ook als de werknemer niet voor vernietiging kiest maar een billijke vergoeding vraagt. Het ernstig verwijtbaar handelen van [werkgever] rechtvaardigt hier de toekenning van een billijke vergoeding aan [werkneemster].'

Het hof sluit aan bij het door de rechtbank bepaalde bedrag van € 7.500.

mr. M.A. Goldschmidt

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 09-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:389

Zaaknummer: 200.282.265/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, R.J.F. Thiessen en S.R. Mellema

Advocaten: N. Gierdharie en A.C.E.G. Cordesius

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

**Verblijf in een accommodatie in het kader van een
voorwaardelijke gevangenisstraf.**

Dat betrokkene op grond van artikel 9:1 lid 2 Wvggz vrijwillig in een accommodatie verblijft sluit niet de mogelijkheid van het aanvragen van een zorgmachtiging uit.

Feiten

Uit de uitspraak volgt dat betrokkene een psychische stoornis heeft in het gebruik van middelen, met name alcohol, en een licht verstandelijke beperking. Betrokkene heeft daarnaast een posttraumatische stressstoornis. Betrokkene is kwetsbaar en kan zich niet zelfstandig staande houden in de maatschappij. Vanwege de agressie die ze liet zien onder invloed van middelen is zij meermaals in contact geweest met politie en justitie.

Betrokkene was ten tijde van de aanvraag van de zorgmachtiging opgenomen in een accommodatie in het kader van een voorwaardelijke gevangenisstraf als bedoeld in artikel 14a jo. artikel 14c Wetboek van Strafrecht. Alhoewel dit niet expliciet staat benoemd is de opname een voorwaarde als bedoeld in artikel 14 c lid 2 onder 10 of 11 Wetboek van Strafrecht.

Betrokkene zat ten tijde van de mondelinge behandeling in een fase van semi begeleid verlop en was een half jaar nuchter. In 2020 is betrokkene, toen zij tevens in de fase van semi begeleid verlop zat, teruggevallen in alcoholgebruik en het verlop is toen stopgezet.

De bedoeling is dat betrokkene in 2021 toewerkt naar begeleid wonen, waarbij het de verwachting is dat betrokkene het komende halfjaar nog de ondersteuning van een zorgmachtiging nodig heeft voor de incidentele situaties waarin betrokkene zich niet meer in de hand heeft, op dat moment wilsonbekwaam is en dan niet meer in staat is vrijwillig in te stemmen met de benodigde zorg, waaronder opname.

Betrokkene erkent dat er momenten zijn waarop zij een enorme zucht naar alcohol ervaart en hier niet eerlijk over is en waarop zij zodanige hoeveelheden alcohol tot zich neemt dat zij zich niet meer laat sturen of corrigeren. Ze ondersteunt de aanvraag voor een zorgmachtiging

dan ook.

Oordeel

De rechtbank komt tot het oordeel dat er sprake is van ernstig nadeel voor betrokkene dat wordt veroorzaakt door gedrag van betrokkene dat voortvloeit uit een psychische stoornis. Het nadeel bestaat uit een aanzienlijk risico op ernstig lichamelijk letsel, maar ook het aanzienlijk risico op gevaar voor de algemene veiligheid van personen of goederen, maatschappelijke teloorgang en het aanzienlijk risico dat betrokkene met hinderlijk gedrag agressie van anderen oproept.

Volgens de rechtbank heeft betrokkene zorg nodig om het ernstig nadeel en een crisissituatie af te wenden, haar fysieke gezondheid te stabiliseren of te herstellen en haar geestelijke gezondheid te stabiliseren. Volgens de rechtbank is gebleken dat er geen mogelijkheden voor passende zorg op vrijwillige basis zijn.

De officier van justitie heeft aangevoerd dat, omdat betrokkene in de accommodatie verblijft op grond van een voorwaardelijke gevangenisstraf, zij – formeel – vrijwillig in de accommodatie verblijft zoals bedoeld in artikel 9:1 lid 2 Wvggz. Bepaalde vormen van zorg kunnen volgens de officier van justitie daarom op grond van de artikelen 8.14, 8.15 en 9.9 Wvggz worden ingezet, zonder dat deze in een zorgmachtiging zijn opgenomen. Deze vormen van verplichte zorg – waaronder het opnemen in een accommodatie – hoeven volgens de officier van justitie daarom niet opgenomen te worden in de zorgmachtiging.

De advocaat van betrokkene heeft gevraagd om ook opname in een accommodatie toe te voegen aan de zorgmachtiging. Betrokkene zou, als deze vorm niet van toepassing zou zijn de accommodatie kunnen verlaten, wanneer zij dat zou willen en de behandelaars zouden haar dan niet meer tegen haar zin op kunnen nemen. Betrokkene wil in een dergelijke situatie wel tegen haar zin opgenomen worden. Zij wil een stok achter de deur. De officier van justitie heeft naar aanleiding van dit standpunt het verzoek gewijzigd en daaraan opname in een accommodatie toegevoegd.

De rechtbank wijst het gewijzigde verzoek van de officier van justitie toe en oordeelt op dit punt als volgt. Een verplichte opname in het kader van een zorgmachtiging is volgens de rechtbank ook mogelijk ten aanzien van een betrokkene die op grond van artikel 9:1, tweede lid Wvggz vrijwillig in een instelling verblijft.

Indien betrokkene de voorwaarde die is gesteld in het kader van haar gevangenisstraf overtreedt door de accommodatie te verlaten, kan de officier van justitie de tenuitvoerlegging van het resterende deel van de voorwaardelijke gevangenisstraf vorderen. Dit zou voor

betrokkene betekenen dat, indien een dergelijke situatie zou voorkomen, het traject van het toewerken naar een begeleide woonvorm doorbroken wordt, hetgeen bij kortdurende verplichte opname niet het geval is. Heeft betrokkene zichzelf weer in de hand en stemt zij weer in met de opname, dan kan de opname op basis van artikel 9:1, tweede lid Wvggz naar het oordeel van de rechtbank weer worden voortgezet.

De rechtbank verleent een zorgmachtiging voor de duur van een half jaar, met daarin opgenomen de volgende vormen van verplichte zorg: (i) insluiten; (ii) uitoefenen van toezicht op betrokkene; (iii) controleren op de aanwezigheid van gedrag-beïnvloedende middelen en (iv) opnemen in een accommodatie.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 25-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:1066

Zaaknummer: C/01/367680 / FA RK 21-535

Rechters: J.M.P. Willemse-Schwering

Advocaten: mr. C.W.M. Verberne

Wetsartikelen: 9:1 lid 2 Wvggz , 8:14 Wvggz, 8:15 Wvggz, 9:9 Wvggz en 14a Sr

RECHTSPRAAK

Wilsbekwaam verzet had gehonoreerd moeten worden.

De beoordeling van wilsbekwaamheid uit artikel 8:9 lid 4 Wvggz behelst niet slechts een registratieverplichting. Is er geen sprake van acuut levensgevaar voor betrokkene of ernstig nadeel voor een ander, dan moet dit verzet gehonoreerd worden.

Verloop procedure

Op 28 mei 2020 heeft betrokkene verzocht om zijn klacht tegen de uitvoeringsbeslissing tot toediening van depotmedicatie alsnog gegrond te verklaren, het besluit tot toepassing van verplichte zorg te vernietigen en hem tevens op basis van art. 10:11 Wvggz, een schadevergoeding van € 700 dan wel een door de rechtbank vast te stellen billijke schadevergoeding toe te kennen. De rechtbank heeft dit verzoek afgewezen. Op 18 december 2020 heeft de Hoge Raad deze beschikking d.d. 25 juni 2020 vernietigd en het geding naar de rechtbank terugverwezen ter verdere behandeling en beslissing. De rechtbank heeft daarom het inleidend verzoek van betrokkene opnieuw, met inachtneming van de feiten en omstandigheden ten tijde van de beslissing van 25 juni 2020 en de thans geldende feiten en omstandigheden, beoordeeld.

Feiten

Betrokkene ontving verplichte zorg op grond van een zorgmachtiging met een looptijd van 21 april 2020 tot 21 oktober 2020. Een van de vormen van verplichte zorg was het toedienen van medicatie. Op 1 mei 2020 heeft de zorgverantwoordelijk vastgesteld dat betrokkene wilsbekwaam is in zijn verzet tegen een depot en vastgelegd in de dagrapportage dat betrokkene wilsbekwaam is in zijn wens geen depot te krijgen. Ondanks dit verzet is door de zorgverantwoordelijke het besluit genomen tot het toedienen van een depot. Deze beslissing is op 4 mei 2020 door de geneesheer-directeur schriftelijk aan betrokkene meegedeeld.

Tegen deze beslissing heeft betrokkene een klacht ingediend ex artikel 10:3 aanhef en onder f Wvggz. De klacht houdt onder meer in dat er sprake was van wilsbekwaam verzet en geen sprake van acuut levensgevaar voor betrokkene zelf of ernstig nadeel voor een ander, reden

waarom de zorgverantwoordelijke niet had mogen overgaan tot verplichte medicatie. Subsidiair klaagt betrokkene erover dat in strijd is gehandeld met de beginselen van proportionaliteit, subsidiariteit en doelmatigheid. Ten slotte houdt de klacht in dat betrokkene in strijd met artikel 8:9 lid 3 Wvggz niet tijdig een afschrift van de beslissing heeft ontvangen.

Na het eerste depot op 1 mei 2020 heeft betrokkene op 8 mei 2020 een depot ontvangen en vervolgens eenmaal per vier weken. Betrokkene is op of omstreeks 28 augustus 2020 uit de accommodatie ontslagen en ontvangt sinds 29 oktober 2020 weer verplichte zorg op grond van een zorgmachtiging. Betrokkene ontvangt onder deze machtiging verplichte medicatie.

Oordeel

Met betrekking tot het wilsbekwaam verzet is de rechtbank in eerste instantie tot het oordeel gekomen dat de eis uit artikel 8:9 Wvggz om de wilsbekwaamheid van betrokkene te beoordelen slechts een registratieverplichting betreft en dat nergens in dat artikel wordt verwezen naar de artikelen 2:1 lid 5 en 6 Wvggz. Omdat in artikel 10:3 Wvggz een limitatieve opsomming van de klachtgronden staat en hoofdstuk 2 Wvggz hierin niet wordt genoemd was het volgens de rechtbank niet mogelijk om rechtstreeks te klagen over het niet naleven van artikel 2:1 lid 5 en 6. Dus ook niet via de weg van artikel 8:9 Wvggz nu dit slechts een registratieverplichting betreft.

Het middel dat in cassatie tegen dit oordeel was gericht slaagt. De Hoge Raad heeft kort gezegd overwogen dat de algemene uitgangspunten uit hoofdstuk 2 van de Wvggz bij de uitvoering van de wet, dus ook bij een beslissing ex artikel 8:9 Wvggz, in acht genomen moeten worden. Bij een klacht over een beslissing ex artikel 8:9 Wvggz kan ook worden aangevoerd dat de uitgangspunten van hoofdstuk 2 niet in acht zijn genomen. De beoordeling of een betrokkene wilsbekwaam is bij een beslissing ex artikel 8:9 Wvggz behelst volgens de Hoge Raad bovendien niet enkel een registratieplicht. Bij elke beslissing zal de zorgverantwoordelijke moeten onderzoeken of de betrokkene, beoordeeld naar diens gezondheidstoestand op dat moment, in staat is tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake van de beoogde verplichte zorg, en, indien dit het geval is en de betrokkene zich verzet, of er een acuut levensgevaar dreigt voor de betrokkene, dan wel er een aanzienlijk risico voor anderen is, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen in gevaar is, een en ander zoals omschreven in artikel 2:1 lid 6, onder b, Wvggz en 8:9 lid 4, onder b, Wvggz.

De Hoge Raad heeft in dat kader ook nog opgemerkt dat, nu in het dagrapport van 1 mei 2020 is vermeld dat betrokkene 'wilsbekwaam' is in zijn wens geen depot te willen krijgen de rechtbank in het kader van de terugverwijzing zal moeten beoordelen in welke zin de psychiater het begrip 'wilsbekwaamheid' heeft gebruikt. Het gaat volgens de Hoge Raad in de

context van o.a. artikel 8:9 lid 4, aanhef en onder a, Wvvgz niet om de vaardigheid om de wil te uiten – die is in veel gevallen ook bij een ernstig psychiatrisch toestandbeeld nog intact –, maar om het oordeels- en besluitvormingsvermogen van de persoon in kwestie. Als betrokkene op het moment van de beslissing in staat was tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake, dan was slechts plaats voor verplichte toediening van depotmedicatie indien er een acuut levensgevaar dreigde voor betrokkene, dan wel een aanzienlijk risico bestond voor anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen in gevaar was.

De rechtbank beoordeelt in de beschikking d.d. 22 februari 2021 alsnog de klacht van betrokkene, dat de psychiater niet had mogen overgaan tot verplichte toediening van medicatie, omdat betrokkene wilsbekwaam was en zich daartegen had verzet, en er in dit geval geen sprake was van een acuut levensgevaar voor hemzelf dan wel ernstig nadeel voor een ander. Daarbij heeft de rechtbank ook alsnog beoordeeld in welke zin de psychiater ten tijde van zijn beslissing tot toediening van depotmedicatie het begrip 'wilsbekwaamheid' heeft gebruikt.

De rechtbank oordeelt dat, gelet op hetgeen in de dagrapportage van 1 mei 2020 is vastgelegd, betrokkene a) in staat was informatie te begrijpen; en b) in staat was een navoelbare afweging te maken. Betrokkene was derhalve, zo oordeelt de rechtbank, op 1 mei 2020 wilsbekwaam. Dit betekent dat er op dat moment slechts verplichte depotmedicatie had mogen worden toegediend bij een acuut levensgevaar voor betrokkene, dan wel een aanzienlijk risico voor anderen, dan wel indien de algemene veiligheid van personen of goederen in gevaar was. Hiervan was geen sprake. Het ernstig nadeel was toen gelegen in de maatschappelijke teloorgang van betrokkene.

Er was derhalve geen wettelijke grondslag voor het toepassen van verplichte zorg anders dan strekkende tot opname in een accommodatie. De psychiater had niet kunnen overgaan tot het toedienen van depotmedicatie. En de rechtbank is dan ook van oordeel dat de rechtbank de klacht van verzoeker bij beschikking van 25 juni 2020 gegrond had behoren te verklaren.

Het verzoek om schadevergoeding wordt door de rechtbank toegewezen. Betrokkene had verzocht om een schadevergoeding van € 250 per onrechtmatig toegediende depotmedicatie, dus, uitgaande van zeven depots, per saldo een schadevergoeding van € 1.750 en subsidiair een schadevergoeding van € 100.

De rechtbank volgt het standpunt van betrokkene niet. Dat zeven keer depotmedicatie is toegediend in de periode tussen 1 mei 2020 en 28 augustus 2020 wordt niet betwist. Deze toediening berustte echter op één en hetzelfde uitvoeringsbesluit. De rechtbank is dan ook

van oordeel dat het de zorgaanbieder niet aan te rekenen valt dat niet eerder duidelijk was dat dit uitvoeringsbesluit onjuist was. De rechtbank volgt dit standpunt verder niet omdat door de zorgverantwoordelijk onweersproken is gesteld dat, indien betrokkene geen depotmedicatie had gekregen, hij hoogstwaarschijnlijk nog steeds opgenomen zou zijn in het psychiatrisch ziekenhuis en hierdoor grote gezondheidsschade zou hebben opgelopen, hetgeen uiteraard een compenserend effect op de gevraagde schadevergoeding heeft.

De rechtbank volgt het standpunt ten slotte niet, omdat het louter om immateriële schadevergoeding gaat. Het door betrokkene subsidiair gevraagde bedrag van € 100 als vergoeding voor de door hem als gevolg van schending van de artikelen 2:1 lid 6 Wvggz en 8:9 lid 4 Wvggz geleden immateriële schade is in het onderhavige geval redelijk en billijk.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 22-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:1091

Zaaknummer: C/02/380926 FA RK 21/11

Rechters: Van Dun Van Dun

Advocaten: Schreurs, A.P.G.M. A.P.G.M. Schreurs

Wetsartikelen: 8:9 Wvggz, 2:1 Wvggz, 10:11 Wvggz, 10:7 Wvggz en 10:3 Wvggz

RECHTSPRAAK

Gedeeltelijke beëindiging verplichte zorg.

De rechtbank wijst het verzoek om de verplichte zorg te beëindigen gedeeltelijk toe.

Feiten

Betrokkene lijdt aan een psychische stoornis in de vorm van schizofrenie en een autismespectrumstoornis – betrokkene betwist dit – en ontvangt verplichte zorg op grond van een zorgmachtiging die op 16 oktober 2020 is verleend. In de zorgmachtiging is bepaald dat de volgende vormen van verplichte zorg kunnen worden toegepast: (i) toedienen van vocht, voeding en medicatie, alsmede het verrichten van medische controles of andere medische handelingen en therapeutische maatregelen, ter behandeling van een psychische stoornis, dan wel vanwege die stoornis, ter behandeling van een somatische aandoening; (ii) beperken van de bewegingsvrijheid; (iii) insluiten; (iv) onderzoek aan kleding of lichaam; (v) aanbrengen van beperkingen in de vrijheid het eigen leven in te richten, die tot gevolg hebben dat betrokkene iets moet doen of nalaten, waaronder het gebruik van communicatiemiddelen; (vi) opnemen in een accommodatie.

Betrokkene heeft de geneesheer-directeur schriftelijk verzocht de verplichte zorg te beëindigen. De geneesheer-directeur heeft dit verzoek afgewezen. Betrokkene heeft vervolgens de officier van justitie verzocht om een verzoek tot beëindiging van de verplichte zorg ex artikel 8:19 Wvggz bij de rechter in te dienen. De officier van justitie heeft op 9 februari 2021 bij de rechtbank een verzoek tot beëindigen van de verplichte zorg ingediend en daartoe opgemerkt nadrukkelijk de rechtbank in overweging te geven om het verzoek af te wijzen.

Oordeel

Betrokkene heeft, blijkens de uitspraak, tijdens de mondelinge behandeling aangevoerd dat hij goed voor zichzelf kan zorgen en niet langer opgenomen wil zijn. De rechtbank komt op grond van de medische verklaring en hetgeen besproken is ter zitting tot het oordeel dat het gedrag van betrokkene als gevolg van zijn stoornis nog steeds leidt tot ernstig nadeel als bedoeld in

artikel 1:1 lid 2 Wvggz. Betrokkene is vanaf maart 2013 veelvuldig en met tussenpozen gedwongen opgenomen geweest met recidiverende psychoses in het kader van schizofrenie, met op de voorgrond staande angsten en tijdens psychoses een mutisme.

Omdat betrokkene geen ziektebesef en -inzicht heeft, stopt hij steeds met de medicatie, waarna hij vervolgens psychotisch decompenseert. Volgens de rechtbank is een medicamenteuze behandeling nog noodzakelijk om een terugkeer van ernstige psychotische symptomen en het daaruit voortkomend ernstig nadeel af te wenden. Uit hetgeen tijdens de zitting is verklaard door betrokkene leidt de rechtbank af dat het aannemelijk is dat betrokkene zijn medicatie alleen neemt vanwege de zorgmachtiging. Betrokkene is bovendien nog in afwachting van een woning en het is onverantwoord hem de accommodatie te laten verlaten voordat hij een woning/verblijfplek heeft en ambulante zorg is geregeld. Dit betekent volgens de rechtbank dat ook de bewegingsvrijheid nog steeds moet worden beperkt. Daarnaast is het volgens de rechtbank nog steeds noodzakelijk beperkingen aan te brengen in de vrijheid van betrokkene zijn eigen leven in te richten, vanwege zijn verblijf op de CIBU.

Omdat de genoemde vormen van verplichte zorg nog steeds noodzakelijk en proportioneel zijn, wijst de rechtbank het verzoek tot het beëindigen van de verplichte zorg ten aanzien van deze vormen van zorg dan ook af. Omdat het al geruime tijd niet meer nodig is geweest betrokkene in te sluiten of een onderzoek te doen aan zijn kleding of lichaam en omdat toediening van vocht en/of voeding niet nodig is, worden deze vormen van verplichte zorg beëindigd.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 22-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1477

Zaaknummer: C/03/288295 / BZ RK 21/347

Rechters: L. Bastiaans

Advocaten: C.A.M.J.M. Joosten

Wetsartikelen: 8:19 Wvggz

RECHTSPRAAK

Schending hoorplicht en een medische verklaring die niet voldoet.

De burgemeester mocht niet uitgaan van de mededeling in Khonraad dat betrokkene niet gehoord wilde worden; uit de medische verklaring blijkt niet op welke omstandigheden de mededeling berust. Verzoek om schadevergoeding toegewezen.

Feiten

Verzoeker is in de avond van 9 oktober 2020 door de politie overgebracht naar een accommodatie.

In Rotterdam is het Centrum voor Dienstverlening in opdracht van de burgemeester belast met de taak om personen te horen voordat de burgemeester daarover, op basis van de medische verklaring, een beslissing neemt. De standaardprocedure in Rotterdam is dat de onafhankelijke psychiater aan een betrokkene de vraag stelt of deze voorafgaand aan de beslissing door de burgemeester door deze gehoord wil worden en dit vervolgens verwerkt in Khonraad. Het Centrum voor Dienstverlening raadpleegt aansluitend Khonraad om te zien of een betrokkene gehoord wil worden. Als dit het geval is, dan staat deze dienst 24 uur per dag paraat om in crisissituaties telefonisch een betrokkene te horen voordat de burgemeester een beslissing neemt.

Op 10 oktober 2020 is om 11 uur een medische verklaring opgesteld door de onafhankelijk psychiater. De burgemeester heeft op grond van deze medische verklaring op 10 oktober 2020 een crisismaatregel genomen ten aanzien van verzoeker zonder verzoeker te hebben gehoord.

Verzoeker is op 12 oktober 2020 ontslagen uit de accommodatie. De officier van justitie is verzocht de verlenging van de crisismaatregel in te trekken.

Tegen het besluit van de burgemeester is tijdig, binnen de termijn die gesteld is in artikel 7:6 Wvvgz, op 30 oktober 2020 beroep ingesteld, tevens houdende een verzoek tot schadevergoeding. Verzoeker stelt in zijn beroep dat de hoorplicht is geschonden en dat de

medische verklaring niet voldoet aan de wettelijke eisen. Het verzoek tot schadevergoeding is erin gelegen dat verzoeker door de onrechtmatige crisismaatregel schade zou hebben geleden.

Oordeel

Crisismaatregel ten onrechte afgegeven?

Verzoeker stelt in zijn beroep dat hij niet is gehoord door de burgemeester of een ander in opdracht van de burgemeester. De rechtbank oordeelt dat de hoorplicht uit artikel 7:1 lid 3 sub b Wvvgz niet zover reikt dat de burgemeester zelf of iemand namens hem bij de betrokkene moet nagaan of hij al dan niet gehoord wil worden. Volgens de rechtbank kan van de burgemeester worden verlangd dat hij, ingeval bij de aanvraag van de crisismaatregel uitsluitend is vermeld dat de betrokkene niet kan of wil worden gehoord en daarvoor in het bij de aanvraag behorende dossier geen aanknopingspunt te vinden is, nagaat op welke omstandigheden de desbetreffende vermelding berust en dat hij daarvan verantwoording aflegt in zijn besluit. Indien hij heeft nagelaten van zijn bevindingen in het besluit melding te maken, kan dat verzuim ingeval van een beroep tegen de crisismaatregel bij de rechter worden hersteld.

In casu had de burgemeester niet mogen afgaan op de mededeling dat de betrokkene niet gehoord wilde worden. Uit de medische verklaring is volgens de rechtbank op geen enkele wijze af te leiden op welke omstandigheden de desbetreffende vermelding berust. Daarin zijn slechts symptomen beschreven die verzoeker voorafgaand aan de opname in de avond van 9 oktober 2020 op straat heeft laten zien. Er is geen actuele beschrijving opgenomen van de psychische toestand van verzoeker op het moment van de daadwerkelijke beoordeling door de onafhankelijke psychiater op 10 oktober 2020 om 11 uur en waaruit de omstandigheden kunnen worden afgeleid waarop de desbetreffende vermelding berust. Gelet hierop kon en mocht de burgemeester niet afgaan op de melding in Khonraad dat verzoeker niet gehoord wilde worden. Hij had zich ervan dienen te vergewissen dat verzoeker daadwerkelijk afzag van zijn recht om gehoord te worden. Dit beroep is dan ook gegrond.

Ook het beroep van verzoeker dat de medische verklaring niet voldoet aan de wettelijke criteria wordt gegrond verklaard. Op grond van artikel 7:1 lid 3 sub a Wvvgz dient de medische verklaring bevindingen van de onafhankelijke psychiater te bevatten over de actuele gezondheidstoestand van een betrokkene. Uit deze bevindingen moet het al dan niet aanwezig zijn van onmiddellijk dreigend ernstig nadeel, waarvan het ernstig vermoeden bestaat dat het gedrag van een persoon als gevolg van een psychische stoornis dit dreigend ernstig nadeel veroorzaakt, duidelijk blijken.

In de medische verklaring die is opgenomen op 10 oktober om 11 uur wordt alleen de toestand beschreven waarin verzoeker verkeerde op 9 oktober 2020 toen hij in de avond vanaf de straat door de politie werd meegenomen naar de accommodatie en in een isoleerruimte werd geplaatst. In de medische verklaring wordt geen beschrijving gegeven van de actuele gezondheidstoestand van verzoeker waaruit de conclusie gerechtvaardigd was dat ten tijde van het onderzoek nog steeds sprake was van onmiddellijk dreigend ernstig nadeel en waarvan het ernstig vermoeden bestond dat het gedrag van verzoeker als gevolg van een psychische stoornis dit dreigend ernstig nadeel veroorzaakte. Door dit na te laten, voldoet de medische verklaring niet aan de criteria die daaraan worden gesteld. De burgemeester had derhalve op grond van de medische verklaring niet kunnen en mogen beslissen tot afgifte van de crisismaatregel.

Schadevergoeding

Verzoeker vraagt, naast een schadevergoeding voor de duur van de crisismaatregel, tevens een schadevergoeding voor de periode voorafgaand daaraan.

Op grond van artikel 11 Politiewet staat de politie, indien zij optreedt ter handhaving van de openbare orde en ter uitvoering van de hulpverleningstaak, onder gezag staat van de burgemeester. De burgemeester kan de betrokken ambtenaren van politie de nodige aanwijzingen geven voor de vervulling van de bedoelde taken. De burgemeester is volgens de rechtbank daarom verantwoordelijk voor het optreden van de politie bij de uitvoering van tijdelijk verplichte zorg voorafgaand aan de crisismaatregel.

Tijdelijk verplichte zorg kan op grond van artikel 7:3 lid 1 Wvggz slechts worden verleend indien redelijkerwijs mag worden verondersteld dat een crisismaatregel zal worden genomen. Uit hetgeen in de medische verklaring is opgenomen had de politie volgens de rechtbank redelijkerwijs mogen veronderstellen dat een crisismaatregel zou worden genomen. De tijdelijk verplichte zorg, zoals verleend door de politie, is dan ook niet onrechtmatig geweest jegens verzoeker en kan niet leiden tot een schadevergoeding.

De schadevergoeding voor de volgens verzoeker onrechtmatige crisismaatregel wordt wel toegewezen. De burgemeester heeft bij het nemen van de crisismaatregel de wet niet in acht heeft genomen. Verzoeker heeft volgens de rechtbank recht op een schadevergoeding naar billijkheid en zoekt voor de hoogte van de schadevergoeding aansluiting bij de hoogte van de schadevergoeding die in het strafrecht wordt toegekend bij onrechtmatige detentie. De rechtbank acht een schadevergoeding van € 80 per dag of een substantieel gedeelte van een dag billijk en wijst een bedrag van (3 x 80 =) € 240 toe.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:13044

Zaaknummer: C/10/607143 / FA RK 20-8515

Rechters: H.I. Kernkamp-Maathuis

Advocaten: J.A. Smits

Wetsartikelen: 7:6 Wvggz, 10:12 Wvggz, 7:1 Wvggz en 7:3 Wvggz

RECHTSPRAAK

Wachttijd tijdens buikdialyse valt onder pgb verpleging en verzorging aangezien verschillende geneeskundige handelingen moeten plaatsvinden; verpleegkundige indicatiestelling onvoldoende gemotiveerd betwist.

Zorgverzekeringsrecht. Wachttijd tijdens buikdialyse valt onder pgb verpleging en verzorging aangezien er wel verschillende geneeskundige handelingen tijdens de dialyse moeten plaatsvinden. De verpleegkundige indicatiestelling is onvoldoende gemotiveerd betwist en er heeft geen overleg plaatsgevonden met de indicierend verpleegkundige.

Feiten

Eiseres kampte met chronisch nierfalen voorafgaand aan haar niertransplantatie. Hierdoor was zij aangewezen op (thuis)buikdialyse. Tevens lijdt zij aan degeneratieve artritis en artrose. Door de zorgverzekeraar is hiervoor een pgb vv toegekend, bestaande uit 14 uur per week voor verzorging en 36 uur en 15 minuten per week voor verpleging. Na een verzoek tot verlenging van het pgb is door de zorgverzekeraar de aanvraag opnieuw toegekend, echter gedeeltelijk voor 10 uur en 30 minuten per week voor verzorging en 5 uur en 50 minuten per week voor verpleging.

Volgens de zorgverzekeraar valt de wachttijd bij dialysemomenten onder begeleiding en toezicht en is er geen sprake van geneeskundige handelingen of een risico daarop, zoals op grond van artikel 13 van de polisvoorwaarden jo. artikel 2.4 Besluit Zorgverzekering (Bzv) is vereist. Daarom valt dit niet onder het pgb vv vanuit de Zvw, maar kan mevrouw deze zorg aanvragen bij haar gemeente op grond van de Wmo 2015. Alleen de tijd die nodig is voor het aan- en afkoppelen mag in het budget worden meegenomen volgens de zorgverzekeraar. Daarnaast stelt de zorgverzekeraar dat uit gesprekken met de dochter van eiseres is gebleken dat mevrouw zelf in staat is om haar medicatie te pakken. Daarom is de tijd aan verzorging hiervoor (10 minuten per dag) ook gecorrigeerd.

Eiseres vordert bij de kantonrechter dat zij jegens de zorgverzekeraar recht heeft op verstrekking van een pgb vv voor de door de indicierend verpleegkundige opgestelde indicatie van 11 uur en 40 minuten per week voor verzorging en 36 uur en 55 minuten per week voor verpleging, waarvan 5 uur per dag voor dialyse. Eiseres legt aan haar vordering ten grondslag dat de zorgverzekeraar gehouden is de met haar gesloten verzekeringsovereenkomst na te komen.

Oordeel

Artikel 13 van de polisvoorwaarden bepaalt dat het recht op verpleging en verzorging zorg omvat zoals verpleegkundigen deze plegen te bieden zonder dat deze gepaard gaat met een verblijf in een instelling. Deze zorg houdt verband met de behoefte aan geneeskundige zorg zoals omschreven in artikel 2.4 Bzv of een hoog risico daarop. Artikel 2.4, eerste lid Bzv bepaalt dat geneeskundige zorg zorg omvat zoals huisartsen, medisch-specialisten, klinisch-psychologen en verloskundigen die plegen te bieden. Verpleegkundige zorg thuis wordt dus vergoed als deze verband houdt met zorg die wordt verleend door onder meer medisch-specialisten

Eiseres heeft een handleiding dialyse overgelegd. Uit deze weergave van te verrichten handelingen tijdens een dialyse volgt dat er ook diverse handelingen moeten worden verricht tussen het aan- en afkoppelen. Het betreffen handelingen, zoals controle, verwisselen van zakken, open en dicht zetten van lijnen en ontluchten, die volgordekelijk moeten worden verricht en die van groot belang zijn om het proces zorgvuldig te laten verlopen. Er hoeven weliswaar niet gedurende de hele dialyse (60 minuten lang) handelingen te worden verricht, maar er vinden tussen het aan- en afkoppelen door wel diverse handelingen plaats. Van wachttijd lijkt geen, althans in veel mindere mate, sprake te zijn.

Daarbij is van belang dat al deze handelingen geïndiceerd zijn als zorg die verpleegkundigen plegen te bieden en die verband houden met medisch-specialistische zorg. De indicerende verpleegkundige is naast specialist, onafhankelijk en verleent niet de dagelijkse zorg. Bij de indicatiestelling moet zij zich laten leiden door haar professionele inzichten in relatie tot het belang van de cliënt. Dit laat onverlet dat ook de zorgverzekeraar moet beoordelen of de door de verzekerde gewenste zorg tot het basispakket behoort. De zorgverzekeraar dient de indicatiestelling echter wel als uitgangspunt te nemen, maar mag een vergoedingsverzoek weigeren wanneer voor hem onnavolgbaar is dat de zorg aangewezen is. Wanneer de zorgverzekeraar de verleende zorg in eerste instantie onvoldoende navolgbaar vindt, dient hij de betreffende specialist (in dit geval de verpleegkundige) uit te nodigen om een toelichting te geven op de volgens de zorgverzekeraar ontoereikende indicatiestelling en haar/hem in staat te stellen de ontbrekende informatie te geven, waarbij de zorgverzekeraar duidelijk dient te

motiveren waarom de eerder verstrekte informatie niet voldeed (zie hiervoor Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10906 en 16 juni 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:4544).

Gesteld noch gebleken is dat de zorgverzekeraar heeft overlegd met de indicierend verpleegkundige. De zorgverzekeraar heeft in dat verband enkel aangevoerd dat sprake is van voortschrijdend inzicht ten aanzien van de wachttijd bij buikdialyse en dat zij hierover contact heeft gehad met een internist-nefroloog. Stukken die dit onderbouwen heeft de zorgverzekeraar niet overgelegd. Dit terwijl in de voorafgaande jaren de tijd die de buikdialyse in beslag nam wel volledig werd vergoed. Dit maakt dat de zorgverzekeraar de indicatiestelling onvoldoende gemotiveerd heeft betwist.

Wat betreft de verzorging die betrekking heeft op het aanreiken van de medicijnen van eiseres heeft de zorgverzekeraar ook nagelaten het gesprek hierover aan te gaan met de indicerende verpleegkundige alvorens tot vermindering van het aantal minuten over te gaan. Bovendien is geen sprake van gebruikelijke zorg die niet voor vergoeding in aanmerking komt. De dochter van eiseres (die bij haar moeder inwoont) kan de medicijnen niet vier keer per dag aanreiken, aangezien zij studeert en werkt.

Beslissing

De kantonrechter verklaart voor recht dat eiseres jegens de zorgverzekeraar recht heeft op verstrekking van een pgb vv voor de door de indicierend verpleegkundige opgestelde indicatie van 11 uur en 40 minuten per week voor verzorging en 36 uur en 55 minuten per week voor verpleging, waarvan 5 uur per dag voor dialyse en veroordeelt de zorgverzekeraar in de proceskosten.

mr. F.W. Reijmerink

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 25-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:6203

Zaaknummer: 8450885

Rechters: M.J.P. Heijmans

Advocaten: K. Hoesenie en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 2.4 Bzv

RECHTSPRAAK

Verpleegkundige indicatiestelling voldoende gemotiveerd betwist; niet voldaan aan vereisten inzichtelijkheid en navolgbaarheid.

Verpleegkundige indicatiestelling is voldoende gemotiveerd betwist door zorgverzekeraar omdat door de zorgaanbieder niet is voldaan aan de vereisten van inzichtelijkheid en navolgbaarheid. Verband tussen de aandoeningen en de geïndiceerde zorg ontbreekt.

Feiten

Eiseres is een zorgaanbieder die thuiszorg verleent. Verzekerden bij zorgverzekeraar hebben zich tot eiseres gewend om zich te laten verplegen en verzorgen, waarna eiseres een indicierend verpleegkundige heeft ingeschakeld om hun gezondheidstoestand te laten beoordelen en vast te stellen welke zorg aan hen diende te worden verleend. Dit is voor iedere verzekerde vastgelegd in een zorgplan. Eiseres heeft hierna met iedere verzekerde een zorgovereenkomst gesloten waarin onder meer vermeld stond dat verzekerden akkoord gingen met de declaratie van de verleende zorg bij de zorgverzekeraar waar zij verzekerd zijn. De verzekerden hadden allen dezelfde restitutiepolis waarmee zij aanspraak hadden op vergoeding van de kosten van de zorg zoals omschreven in de verzekeringsvoorwaarden. Na declaratie van de kosten door eiseres bij de zorgverzekeraar heeft deze inzage in de zorgplannen van verzekerden verzocht, waarna zij eiseres heeft meegedeeld dat de facturen niet zullen worden betaald. Vervolgens zijn vier aktes van cessie opgemaakt, waarin staat dat verzekerden hun vordering op de zorgverzekeraar uit hoofde van de zorgverzekeringsovereenkomsten cederen aan eiseres.

De zorgverzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat zij niet tot betaling gehouden is aangezien niet blijkt dat de verpleging en verzorging samenhangt met een behoefte aan geneeskundige zorg of een verhoogd risico daarop, zoals de verzekeringsvoorwaarden en artikel 2.4 Besluit Zorgverzekering (Bzv) vereisen om als Zvw-zorg te kunnen worden aangemerkt. Volgens de zorgverzekeraar zijn de door de indicierend verpleegkundige opgestelde zorgplannen van verzekerden summier en worden daarin de aandoeningen

waarvoor zij verpleging en verzorging nodig hebben niet duidelijk vermeld. Daarbij stelt de zorgverzekeraar dat geen sprake is van een rechtsgeldige cessie. De overgelegde akten zouden niet authentiek of geregistreerd zijn, zodat geen sprake is van stille cessie. Voor zover sprake is van openbare cessie stelt de zorgverzekeraar zich op het standpunt dat geen sprake is van mededeling van de cessie. Daarnaast betwist de zorgverzekeraar ten aanzien van twee van de verzekerden dat zij handelingsbekwaam waren ten tijde van het ondertekenen van de akte van cessie.

Eiseres vordert dat de rechtbank de zorgverzekeraar veroordeelt tot betaling van de kosten voor de verleende zorg en legt hieraan ten grondslag dat zij zorg heeft verleend aan een viertal patiënten die voor hun zorgkosten zijn verzekerd bij de zorgverzekeraar op grond van een restitutiepolis. Op grond van die zorgverzekeringen hebben deze patiënten, die hun vorderingen hebben gecedeerd aan eiseres, recht op vergoeding van de kosten van de door eiseres verleende zorg.

Oordeel

Cessie

Een levering van een vorderingsrecht op de in artikel 3:94 lid 1 BW genoemde wijze dient te geschieden door een beschikkingsbevoegde, op grond van een rechtsverhouding die aan de overdracht ten grondslag ligt en die deze rechtvaardigt. Voor een geldige cessie is vereist dat een daartoe bestemde akte wordt opgemaakt en dat van de cessie mededeling wordt gedaan aan de schuldenaar. Pas als aan beide vereisten is voldaan, is de levering voltooid. Uit de cessieakte moet blijken dat zij is bestemd tot levering van de desbetreffende vorderingen. De akte dient, gelet op het bepaalde in artikel 3:84 lid 2 BW, zodanige gegevens te bevatten dat de over te dragen vorderingen daardoor in voldoende mate worden bepaald. Aan de mededeling van de cessie worden geen vormvereisten gesteld. Zij kan zowel door de vervreemder van de vorderingsrechten als door de verkrijger ervan geschieden. De mededeling kan niet worden vervangen door de (al dan niet stilzwijgende) erkenning van de cessie door de schuldenaar. De zorgverzekeraar heeft echter tijdens de mondelinge behandeling niet langer weersproken dat haar in ieder geval bij dagvaarding mededeling is gedaan van de overdracht aan eiseres van de vorderingen die verzekerden op de zorgverzekeraar beweren te hebben. Deze mededeling is naar het oordeel van de rechtbank voldoende duidelijk.

Ten aanzien van de twee verzekerden die volgens de zorgverzekeraar handelingsonbekwaam waren ten tijde van het ondertekenen van de akte van cessie oordeelt de rechtbank wat betreft de onder bewind gestelde verzekerde dat het overdragen van de vordering een beschikkingsdaad betreft en het vermogen van de verzekerde raakt. Deze kon daar als

onderbewindgestelde zonder medewerking van de bewindvoerder (of machtiging van de kantonrechter) niet over beschikken (art. 1:438 lid 2 BW). Dat de over te dragen vordering haar oorsprong vindt in een periode voorafgaand aan de onderbewindstelling doet daar niet aan af. Uit de mededeling van eiseres over de weigering van de bewindvoerder de akte van cessie te ondertekenen, leidt de rechtbank af dat eiseres niet betwist dat de bewindvoerder, om haar moverende redenen, aan de cessie geen medewerking heeft verleend, terwijl niet gesteld is dat machtiging is verleend door de kantonrechter. De rechtbank komt daarom tot de conclusie dat bij deze verzekerde geen sprake was van een geldige cessie. Over de verzekerde, die volgens de zorgverzekeraar leed aan ‘multi-infarctdementie’ en daarom handelings- of wilsonbekwaam was, oordeelt de rechtbank dat deze stelling niet is onderbouwd. Dat deze verzekerde onder curatele stond of dat er een andere concrete reden bestond om af te wijken van het in artikel 3:32 BW neergelegde uitgangspunt van handelingsbekwaamheid is door de zorgverzekeraar niet gesteld. De enkele gestelde omstandigheid dat deze verzekerde leed aan een vorm van vasculaire dementie leidt niet zonder meer tot handelingsonbekwaamheid.

Verzekerde zorg

De rechtbank stelt voorop dat de zorgverzekeraar niet ‘op de stoel van de verpleegkundige’ mag gaan zitten. De door eiseres ingehuurd indicerende verpleegkundige is naast specialist, onafhankelijk en verleent niet de dagelijkse zorg. Bij de indicatiestelling moet zij zich laten leiden door haar professionele inzichten in relatie tot het belang van de cliënt. Dit laat onverlet dat ook de zorgverzekeraar moet beoordelen of de door de verzekerde gewenste zorg tot het basispakket behoort. De zorgverzekeraar dient de indicatiestelling echter wel als uitgangspunt te nemen, maar mag een vergoedingsverzoek weigeren wanneer voor haar onnavolgbaar is dat de zorg aangewezen is. Wanneer de zorgverzekeraar de verleende zorg in eerste instantie onvoldoende navolgbaar vindt, dient zij de betreffende specialist (in dit geval de verpleegkundige) uit te nodigen om een toelichting te geven op de volgens de zorgverzekeraar ontoereikende indicatiestelling en haar/hem in staat stellen de ontbrekende informatie te geven, waarbij de zorgverzekeraar duidelijk dient te motiveren waarom de eerder verstrekte informatie niet voldeed (zie hiervoor gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10906 en 16 juni 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:4544). Hieraan is in zoverre voldaan dat een bespreking tussen partijen heeft plaatsgevonden waarbij ook de indicierend verpleegkundige aanwezig was, echter verschillen partijen van mening over wat daar is besproken. Vaststaat wel dat er geen verslag is opgemaakt van dat gesprek.

De zorgverzekeraar heeft aangevoerd dat zij een team van medisch adviseurs heeft dat zelf indicaties kan stellen en goed kan beoordelen wat wel en niet vergoed dient te worden. De rechtbank is van oordeel dat de zorgverzekeraar, ook bij de beoordeling van de

indicatiestelling haar eigen opvatting niet zonder meer in de plaats van die van de verpleegkundige mag stellen. Er kan verschil van inzicht bestaan tussen de indicierend verpleegkundige en de medisch adviseur van de zorgverzekeraar. Omdat het primaat bij de indicierend verpleegkundige ligt, kan bij een verschil van inzicht door de zorgverzekeraar niet eenvoudigweg worden volstaan met een afwijzing van de ingediende declaratie(s). Wanneer de verpleegkundige in de indicatiestelling inzichtelijk en ‘navolgbaar’ maakt welke overwegingen ten grondslag liggen aan de door hem/haar gestelde indicatie, waarbij de relevante aspecten zoals complexiteit, maar ook de mogelijkheden om op grond van andere wetgeving zorg te verlenen worden betrokken, dan heeft de zorgverzekeraar van de juistheid van die indicatie uit te gaan.

De rechtbank is van oordeel dat in het onderhavige geval de zorgverzekeraar gemotiveerd betwist heeft dat aan deze inzichtelijkheid en navolgbaarheid is voldaan. In de door de indicierend verpleegkundige opgestelde zorgplannen ontbreekt het verband tussen de aandoeningen en de geïndiceerde verpleging en verzorging. Anders gezegd, er ontbreekt wat de actuele aandoeningen zijn op grond waarvan verpleging en verzorging op grond van de Zvw voor de betreffende verzekerde noodzakelijk is (zoals bedoeld in art. 13 Zvw). Tevens ontbreken de doelen en de termijnen die hieraan gekoppeld kunnen worden. In die zin voldoet de verslaglegging van de verpleegkundige naar het oordeel van de rechtbank niet aan de normen voor indiceren opgesteld door de beroepsvereniging.

Aangezien de bewijslast ten aanzien van aanspraak uit hoofde van de polis op de verzekerde rust (vgl. HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:469, r.o. 5.2.2), zal eiseres in de gelegenheid worden gesteld om te bewijzen dat de in de zorgplannen omschreven zorg verpleging en verzorging behelst in de zin van de polisvoorwaarden.

De rechtbank houdt iedere verdere beslissing aan.

mr. F.W. Reijmerink

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 02-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:5922

Zaaknummer: 360730

Rechters: T.P.E.E. van Groeningen

Advocaten: A.J. Horenblas en M.H.P. Claassen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

WZD-machtiging bij Wvggz-stoornis.

Ondanks dat strikt genomen sprake is van een psychische stoornis wordt het verzoek tot een RM onder de WZD toegewezen. De zorgbehoefte van betrokkene komt overeen met de zorgbehoefte die ontstaat uit een psychogeriatrische aandoening.

Feiten

Betrokkene is 79 jaar en verblijft al sinds 2013 in een WZD-erkende instelling. In het verleden is betrokkene langdurig behandeld en opgenomen binnen de GGZ, maar zij is vanwege haar zorgbehoefte juist overgeplaatst naar de huidige instelling. Sinds het verblijf in de instelling is heropname binnen de GGZ niet meer noodzakelijk geweest. Binnen de instelling is het mogelijk om de gedragsproblemen van betrokkene enigszins in goede banen te leiden en te handhaven.

Er is geen behandelperspectief binnen de GGZ. Een overplaatsing naar een GGZ-setting is daarom sterk gecontra-indiceerd.

Het CIZ heeft ten aanzien van betrokkene een verzoek tot het verlenen van een rechterlijke machtiging tot opname en verblijf (RM) als bedoeld in artikel 24 en verder onder de Wet zorg en dwang (WZD) gedaan. Op 22 december 2020 heeft de rechtbank een tussenbeslissing genomen waarin een RM is verleend voor de duur van zes weken.

Reden hiervoor was dat uit de medische verklaring van de specialist ouderengeneeskunde volgde dat geen sprake was van een psychogeriatrische aandoening of een verstandelijke beperking en evenmin van een daaraan gelijkgestelde aandoening, omdat betrokkene lijdt aan een psychische stoornis, te weten schizofrenie.

Omdat volgens vaste jurisprudentie in een dergelijk geval een onafhankelijk psychiater een oordeel moet geven in het geval de gestelde en de rechtbank zich afvraagt of een zorgmachtiging op grond van de Wvggz niet passender zou zijn, heeft de rechtbank het CIZ bij tussenbeslissing opgedragen om een nieuwe medische verklaring van een ter zake kundige

arts over te (doen) leggen die wél aan de wettelijke vereisten voldoet.

Op 26 januari heeft de rechtbank een nieuwe medische verklaring ontvangen. Omdat de nieuwe medische verklaring voldoet aan de wettelijke vereisten en de thans geldende jurisprudentie – de diagnose van schizofrenie is in dit geval namelijk vastgesteld door een op dit deskundigheidsterrein ter zake kundige arts – is de rechtbank overgaan tot de inhoudelijke beoordeling van het verzoek.

Oordeel

De rechtbank gaat eerst in op de vraag welke wet in deze casus voorliggend is, de WZD of de Wvggz. De betrokkene lijdt aan een psychische stoornis, te weten schizofrenie. Zij is al jaren bekend met een chronisch therapieresistent paranoïde psychotisch toestandsbeeld met gedesorganiseerde kenmerken. Reden waarom de Wvggz voorliggend zou zijn, het verzoek is desondanks op grond van de WZD ingediend.

Het CIZ heeft in het verzoekschrift vastgesteld dat er niet wordt voldaan aan de criteria, aangezien er geen sprake is van een psychogeriatrische aandoening dan wel een verstandelijke handicap of gelijkgestelde aandoening.

De onafhankelijk psychiater heeft in de medische verklaring echter toegelicht dat de psychische stoornis van betrokkene alsmede de daaruit voortvloeiende gedragsproblematiek overeenkomt met gedragsproblematiek zoals deze gezien wordt bij fronto-temporale dementie. De zorgbehoefte van betrokkene komt daarmee overeen met de zorgbehoefte die ontstaat vanuit een psychogeriatrische aandoening.

De instelling waar betrokkene verblijft kan deze zorg bieden, het betreft echter een WZD-erkende instelling, waardoor men daar geen behandeling en opname in het kader van de Wvggz kan uitvoeren. Krijgt betrokkene een machtiging in het kader van de Wvggz dan zou dit dus leiden tot overplaatsing. Volgens de zorgverantwoordelijke en de psychiater is dit niet in het belang van betrokkene. Het CIZ verzoekt de rechtbank dan ook een rechterlijke machtiging onder de WZD af te geven op basis van de zorgbehoefte van cliënt, ondanks het ontbreken van een psychogeriatrische aandoening, verstandelijke handicap of gelijkgestelde aandoening. Dit verzoek wordt ondersteund door de advocaat van betrokkene.

De rechtbank ziet, ondanks dat betrokkene een psychische stoornis heeft, aanleiding om een machtiging op basis van de WZD te verlenen. Daarvoor is volgens de rechtbank van doorslaggevend belang dat de zorgbehoefte als gevolg van deze stoornis aansluit bij de in het kader van de WZD geleverde zorg.

Volgens de rechtbank is in principe voldaan aan de vereisten in artikel 1 lid 4 WZD onder sub a, b en c. De ziekte van betrokkene levert volgens de rechtbank immers dezelfde gedragsproblemen en regieverlies op als bij een psychogeriatrische aandoening (sub a), de benodigde zorg die betrokkene hiervoor nodig heeft is vergelijkbaar met de zorg die nodig is bij een psychogeriatrische aandoening (sub b) en de gedragsproblemen leiden tot ernstig nadeel (sub c). Volgens de rechtbank kan de onderliggende diagnose in dit geval in principe gelijk worden gesteld aan een psychogeriatrische aandoening of een verstandelijke handicap.

Omdat de wetgever bij de totstandkoming van de WZD en de Wvvgz heeft bedoeld de zorgbehoefte en de continuïteit van de zorg van de cliënt voorop te stellen als er gekozen moet worden tussen deze twee wetten moet volgens de rechtbank ook in dit uitzonderlijke geval de zorgbehoefte van cliënt en continuïteit van de zorg leidend zijn.

De keuze van de wetgever om verplichte zorg onder te brengen in twee verschillende wetten zonder een ontsnappingsclausule voor een situatie zoals die van betrokkene mag er naar het oordeel van de rechtbank niet toe leiden dat cliënte niet meer de zorg kan krijgen waar ze op dit moment de meeste behoefte aan heeft dan wel die aansluit bij haar behoeften.

De huidige instelling waar betrokkene verblijft is een WZD-erkende instelling; indien de rechtbank de RM afwijst en een zorgmachtiging afgeeft zal betrokkene moeten verhuizen naar een andere instelling. De rechtbank acht de WZD van toepassing en is van oordeel dat is voldaan aan de criteria voor verlening van een rechterlijke machtiging tot opname en verblijf als bedoeld in de WZD. Er wordt een RM verleend vanaf 22 december 2020 voor de duur van zes maanden.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 28-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:5095

Zaaknummer: 176338

Rechters: J.E. Biesma

Advocaten: T.W. Delhay

Wetsartikelen: 24 WZD

RECHTSPRAAK

Verzoek wijziging zorgmachtiging toegewezen conform verzoek officier van justitie. Ter zitting verzochte vormen van verplichte zorg afgewezen.

Verzoek wijziging van zorgmachtiging toegewezen. Extra vormen van verplichte zorg die niet door de officier van justitie zijn verzocht kan de rechtbank niet toewijzen. HR 19 februari 2021 en HR 29 januari 2021.

Feiten

Ten aanzien van betrokkene is op 16 november 2020 een zorgmachtiging verleend. Uit de aanvraag van de zorgverantwoordelijke, welke door de geneesheer-directeur is ingediend, vergezeld van zijn advies hierover, blijkt dat de in deze zorgmachtiging genoemde vormen van verplichte zorg niet (langer) volstaan, waardoor een dreigende noodsituatie als bedoeld in artikel 8:11 Wvggz is ontstaan. Betrokkene is psychotisch gedecompenseerd, met agressief gedrag naar medepatiënten tot gevolg.

Om de noodsituatie af te wenden heeft de zorgverantwoordelijke, bij wijze van tijdelijke maatregel, verplichte zorg toegepast, te weten het beperken van de bewegingsvrijheid, insluiten en uitoefenen van toezicht op betrokkene.

Gebleken is dat deze vormen van zorg, die niet zijn opgenomen in de zorgmachtiging, ook na verloop van drie dagen moeten worden voortgezet. De officier van justitie verzoekt daarom tot het wijzigen van een zorgmachtiging, als bedoeld in artikel 8:12 Wvggz.

Oordeel

De rechtbank overweegt dat betrokkene zich verzet tegen deze aanvullende vormen van verplichte zorg, maar dat gebleken is dat er geen minder bezwarende alternatieven zijn die hetzelfde beoogde effect hebben.

Voor wat betreft de beperking van de bewegingsvrijheid overweegt de rechtbank dat tijdens een opname het noodzakelijk is dat de bewegingsvrijheid van betrokkene kan worden

beperkt. Dit is inherent aan een opname op een gesloten afdeling. Dat betrokkene kan worden opgenomen als het ernstig nadeel niet ambulantly kan worden afgewend, is reeds in de beschikking van 16 november 2020 vermeld.

Ten aanzien van het insluiten en uitoefenen van toezicht is ter zitting gebleken dat betrokkene niet langer is gesepareerd. Aan het insluiten wordt daarom de voorwaarde verbonden dat deze vorm van zorg enkel kan worden ingezet als sprake is van een nieuwe crisissituatie en het ernstig nadeel niet op een andere manier kan worden afgewend.

Ter zitting is besproken dat de behandelaar en geneesheer-directeur ook hebben verzocht om vier andere extra vormen van verplichte zorg. De rechtbank overweegt dat uit de uitspraak van de Hoge Raad van 19 februari 2021 (ECLI:NL:HR:2021:272) volgt dat de wet zo zou moeten worden uitgelegd dat ook een verzoek tot wijziging van een machtiging op de voet van artikel 8:12 lid 3 Wvvgz kan worden ingediend ten aanzien van verplichte zorg die nog niet als tijdelijke verplichte zorg op grond van artikel 8:11 Wvvgz is of wordt verleend maar waarvan te voorzien is dat die vorm van zorg zal moeten worden verleend om een dreigende noodsituatie te voorkomen en de machtiging niet in die zorg voorziet.

Dit betekent naar het oordeel van de rechtbank dat de door de behandelaar genoemde vormen van zorg door de officier van justitie hadden kunnen worden verzocht als onderdeel van de wijziging van de zorgmachtiging. De rechtbank constateert echter dat de officier van justitie niet tot een dergelijk verzoek is overgegaan. Uit de uitspraak van de Hoge Raad van 29 januari 2021 (ECLI:NL:HR:2021:158) blijkt dat de rechtbank geen vormen van zorg kan toewijzen die niet door de officier van justitie zijn verzocht. De rechtbank zal daar dan ook niet toe overgaan.

De rechtbank wijzigt de zorgmachtiging door aanvulling van de drie door de officier van justitie verzochte vormen van verplichte zorg.

mr. J.F. Groen

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 23-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:2629

Zaaknummer: C/03/289782 / BZ RK 21/642

Rechters: L. Bastiaans

Advocaten: Kan, P.J.T. de P.J.T. de Kan

Wetsartikelen: 8:11 Wvvgz en 8:12 Wvvgz

RECHTSPRAAK

Zorgmachtiging. Insluiten. Uitoefenen van toezicht. Separatie.

Verzoek zorgmachtiging toegewezen. Verschillende toepassingswijzen van insluiten. Insluiten omvat niet noodzakelijk het uitoefenen van toezicht. Beide vormen van verplichte zorg toegewezen.

Feiten

De officier van justitie verzoekt om een zorgmachtiging ten aanzien van betrokkene, als bedoeld in artikel 6:4 Wvggz, voor de duur van twaalf maanden. Ten aanzien van betrokkene gold al een zorgmachtiging van 24 september 2020 tot en met 24 maart 2021.

Oordeel

De rechtbank constateert dat sprake is van ernstig nadeel, en dat het ernstige vermoeden bestaat dat dit nadeel wordt veroorzaakt door gedrag van betrokkene dat voortvloeit uit een psychische stoornis, in de vorm van chronische schizofrenie, een antisociale persoonlijkheidsstoornis en middelenafhankelijkheid. Betrokkene heeft verplichte zorg nodig.

Tijdens de mondelinge behandeling is aan de orde of 'uitoefenen van toezicht op betrokkene' als vorm van verplichte zorg noodzakelijk is in het geval betrokkene zou worden geplaatst in een separeerruimte (voor het overige is het niet nodig). Immers, separatie gaat gepaard met cameratoezicht. Cameratoezicht is derhalve inbegrepen in separeren, waardoor dit niet als aparte vorm van verplichte zorg nodig zou zijn. De rechtbank overweegt dat in de Wvggz wordt gesproken over 'insluiten' als vorm van verplichte zorg. Dit insluiten kent als zodanig meerdere toepassingswijzen. Separeren is een vorm van insluiten. Bij insluiten wordt niet per definitie cameratoezicht gehouden. Om deze reden is de rechtbank van oordeel dat 'uitoefenen van toezicht op betrokkene' als aparte vorm van verplichte zorg moet worden toegewezen om via de camera toezicht op betrokkene te kunnen houden. Daarbij betreft de rechtbank dat separeren een andere beperking van een grondrecht is dan het uitoefenen van toezicht.

De rechtbank concludeert dat is voldaan aan de criteria voor en doelen van verplichte zorg als bedoeld in de Wvggz en verleent de zorgmachtiging voor de duur van twaalf maanden.

mr. J.F. Groen

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 23-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:1498

Zaaknummer: C/01/368518 / FA RK 21-985

Advocaten: mr. C.W.M. Verberne

Wetsartikelen: 6:4 Wvggz

RECHTSPRAAK

Schadevergoeding voor overschrijding van termijn van artikel 5:16 lid 1 Wvggz met dertien dagen. € 10 per dag.

Verzoek schadevergoeding voor termijnoverschrijding van artikel 5:16 lid 1 Wvggz door officier van justitie. Dertien dagen overschreden. € 10 per dag, dus € 130 in totaal.

Feiten

Betrokkene verzoekt om schadevergoeding ten laste van de Staat op grond van artikel 10:12 lid 3 Wvggz. Hij stelt daartoe dat de termijn van artikel 5:16 lid 1 Wvggz is overschreden en verzoekt daarvoor € 20 per dag van termijnoverschrijding, dan wel een door de rechtbank naar billijkheid vast te stellen bedrag.

De officier van justitie bevestigt dat de termijn is overschreden en stelt dat onder de omstandigheden van dit geval een schadevergoeding van € 10 per dag van termijnoverschrijding redelijk en billijk is.

Oordeel

De rechtbank overweegt het volgende: op grond van artikel 5:16 lid 1 Wvggz deelt de officier zijn schriftelijke en gemotiveerde beslissing of voldaan is aan de criteria voor verplichte zorg zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk binnen vier weken na de schriftelijke mededeling als bedoeld in artikel 5:4 lid 2 onder a Wvggz, mee aan partijen. Op 10 december 2020 heeft de geneesheer-directeur verzoeker schriftelijk meegedeeld dat de officier heeft besloten een zorgmachtiging voor verzoeker voor te bereiden, zoals bedoeld in artikel 5:4 lid 2 onder a Wvggz. Vanaf dat moment is de termijn van vier weken zoals bedoeld in artikel 5:16 lid 1 Wvggz ingegaan, met 7 januari 2021 als uiterste datum. Op 21 januari 2021 heeft de officier verzoeker schriftelijk meegedeeld dat hij van oordeel is dat aan de criteria voor verplichte zorg is voldaan, waarop de officier onverwijld een verzoekschrift tot een aansluitende zorgmachtiging bij deze rechtbank heeft ingediend. De rechtbank stelt vast dat de termijn is overschreden met een periode van dertien dagen.

Voor wat betreft de schadevergoeding overweegt de rechtbank dat in beginsel het reguliere aansprakelijkheidsrecht van toepassing is. Betrokkene moet stellen dat hij schade heeft geleden en dat er een causaal verband bestaat tussen zijn schade en de normschending. De wetgever heeft met artikel 10:12 Wvggz een laagdrempelige regeling in de wet opgenomen ten aanzien van een verzoek om schadevergoeding door een belanghebbende. Om die reden stelt de rechtbank geen al te hoge eisen aan het bewijs van schade, als er maar enige onderbouwing is en voldoende aannemelijk is dat er schade is. De rechtbank betreft daarbij dat de regeling zoals deze gold onder de Wet Bopz ook een laagdrempelige regeling bevatte. Niet blijkt dat de wetgever met deze regeling en de daaruit gegroeide praktijk heeft willen breken.

De wetgever heeft strakke termijnen gesteld, zodat psychiatrische patiënten, die een kwetsbare groep vormen, niet te lang in onzekerheid verkeren of en zo ja, welke zorg zij krijgen en of er zal worden overgegaan tot indiening van een verzoekschrift voor een zorgmachtiging.

Betrokkene stelt dat hij immateriële schade heeft geleden omdat hij langer dan de wettelijke termijn van vier weken in onzekerheid verkeerde of de lopende zorgmachtiging na 21 februari 2021 zou worden verlengd en zo ja, welke vormen van verplichte zorg er zouden worden verzocht. Door de overschrijding van de termijn van artikel 5:16 lid 1 Wvggz is inbreuk gemaakt op de autonomie van verzoeker om zelf de zorg te kiezen die hij wenst. De rechtbank is van oordeel dat verzoeker voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij schade heeft geleden. Dat er voor betrokkene tot en met 21 februari 2021 nog een machtiging liep, maakt dat niet anders.

De rechtbank houdt bij de vaststelling van de schadevergoeding rekening met de ernst van de normschending en met wat de gevolgen hiervan voor betrokkene zijn geweest. Met inachtneming van de omstandigheden van dit geval stelt de rechtbank de schade naar billijkheid vast op een bedrag van € 10 per dag. Er zijn geen omstandigheden aangevoerd die tot een hogere schadevergoeding leiden. Dat betrokkene al geruime tijd in een accommodatie woont en verblijft en dit als zijn thuis beschouwt is niet een omstandigheid die een hogere schadevergoeding rechtvaardigt.

De rechtbank kent dus een schadevergoeding van € 130 toe.

mr. J.F. Groen

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:2802

Zaaknummer: C/10/612001 / FA RK 21-577

Rechters: M.C. Woudstra

Advocaten: D.H. van Tongerlo

Wetsartikelen: 10:11 Wvggz, 5:16 Wvggz, 5:15 Wvggz en 5:4 Wvggz

RECHTSPRAAK

Hoger beroep tegen klachtbeschikking. Schending informatieverplichtingen: schadevergoeding € 100. Schending maximale termijn tijdelijke verplichte zorg drie dagen: schadevergoeding € 150.

Hoger beroep tegen klachtbeschikking. Hof ziet wel causaal verband tussen de schade door de insluiting en de geschonden informatieverplichtingen. Schadevergoeding van € 100 redelijk en billijk. Voor overschrijding maximale termijn verplichte zorg in noodsituaties met drie dagen schadevergoeding € 150 naar billijkheid.

Feiten

Ten aanzien van betrokkene is op 21 februari 2020 een machtiging tot voortzetting van de opgelegde crisismaatregel verleend, tot en met 13 maart 2020. Betrokkene verbleef in een psychiatrisch ziekenhuis. Voor hem werd op 4 maart 2020 een beslissing genomen tot het verlenen van verplichte zorg, inhoudende het toedienen van medicatie onder dwang. Nadat die beslissing aan hem was meegedeeld, is betrokkene weggelopen. Op 6 maart 2020 is betrokkene teruggebracht naar de instelling en aldaar ingesloten op de separeerafdeling. Hij heeft daar tot en met donderdag 12 maart 2020, 16:30 uur verbleven, waarna hij uit de instelling is ontslagen.

Op 6 maart 2020 heeft betrokkene geklaagd bij de klachtencommissie tegen de beslissing tot het verlenen van verplichte zorg als bedoeld in artikel 8:9 Wvggz, zowel ten aanzien van de toediening van medicatie als de insluiting in de separeer. Ook verzocht hij om schadevergoeding. De klachtencommissie heeft beide klachten ongegrond verklaard.

Eerste aanleg (Rb. Zeeland-West-Brabant 5 juni 2020, ECLI:NL:RBZWB:2020:2463)

Tegen de beslissing van de klachtencommissie is betrokkene in beroep gegaan bij de rechtbank. De rechtbank heeft de klachten gegrond verklaard ten aanzien van de schending van de informatieverplichting en ten aanzien van de overschrijding van de termijn van

drie dagen tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties. De instelling is hiervoor veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 75 aan betrokkene. Deze heeft zijn klacht tegen de medicatietoediening ingetrokken. De overige klachten zijn ongegrond verklaard.

Hoger beroep

Tegen de beslissing van de rechtbank is betrokkene in hoger beroep gekomen. Hij kan zich niet vinden in de hoogte van de door de rechtbank vastgestelde schadevergoeding van in totaal € 75. Hij voert – kort samengevat – aan dat hij verstoken is geweest van rechtsbijstand, doordat de behandelaren de wettelijke voorschriften niet in acht hebben genomen en zij de informatieverplichting hebben geschonden door zijn advocaat tot twee keer toe niet te informeren over zijn verblijf in de separeer. Daarnaast heeft hij ten onrechte zes dagen in separatie gezeten, waarbij zijn rechten met voeten zijn getreden. Onvoldoende is onderkend dat een dagenlange separatie – met name voor betrokkene, gelet op zijn psychiatrische verleden – een zeer grote impact heeft. Voor het vaststellen van de hoogte van de schadevergoeding dient aansluiting te worden gezocht bij de forfaitaire bedragen die gehanteerd worden in het onderzoeksrapport van de UvA.

De behandelaren voeren aan dat betrokkene niet verstoken is geweest van rechtsbijstand, omdat hij nog voor de aanvang van de insluiting met hulp van de patiëntenvertrouwenspersoon een klacht heeft ingediend, en hij zelf zijn advocaat had kunnen bellen. De beslissing tot insluiting was zorginhoudelijk de enige juiste. Indien het juiste formulier was gebruikt, was het resultaat hetzelfde geweest. De man heeft zijn concrete schade niet inzichtelijk gemaakt en de behandelaren achten een vergoeding van € 25 per dag billijk (ondanks dat hij niet is benadeeld).

Het hof stelt voorop dat de toepassing van tijdelijke interventies in noodsituaties op grond van artikel 8:11 en 8:12 Wvggz aan strenge criteria is onderworpen en dat de mogelijkheid van bijstand van een advocaat daarbij een wettelijk en fundamenteel recht is van de patiënt. Anders dan de rechtbank is het hof van oordeel dat er wél voldoende causaal verband is tussen de door de insluiting zelf geleden schade en de gemaakte fouten in de informatieverplichtingen, in het bijzonder het niet in kennis stellen van de advocaat van de beslissing tot het verlenen van de tijdelijke verplichte zorg in noodsituatie, zoals artikel 8:13 lid 3 Wvggz voorschrijft. Met enige mate van waarschijnlijkheid kan namelijk worden aangenomen dat wanneer de advocaat van de man na de insluiting van de man op 6 maart 2020 onverwijld was geïnformeerd, de overschrijding van de termijn van drie dagen tijdelijke verplichte zorg, in dit geval het verblijf in de separeerruimte, met nog eens drie dagen, niet zou hebben plaatsgevonden, met een mogelijk andere uitkomst van verblijf of behandeling van de man. De (Wvggz-gespecialiseerde) advocaat had de zorgverantwoordelijke erop kunnen

wijzen dat deze in strijd handelde met artikel 8:12 lid 4 Wvggz, op grond waarvan de zorgverantwoordelijke, indien hij meende dat de betreffende tijdelijke verplichte zorg langer dan drie dagen zou moeten duren, een wijziging had moeten vragen van de zorgmachtiging.

Dat betrokkene wel de bijstand had van de PVP kan hier niet aan afdoen, omdat deze bijstand niet op een lijn gesteld kan worden met de rechtsbijstand van een advocaat. Ook de stelling dat betrokkene zelf zijn advocaat had kunnen bellen passeert het hof, omdat betrokkene juist vanwege zijn psychische toestand in de separeer werd geplaatst, maar vooral omdat die stelling geheel voorbijgaat aan de wettelijke plicht van de zorgverantwoordelijke om de geneesheer-directeur zo spoedig mogelijk op de hoogte te stellen van de toepassing van de tijdelijke interventies, aangezien op de geneesheer-directeur de verplichting rust om de betrokkene, zijn vertegenwoordiger en de advocaat een afschrift te zenden van de beslissing van de zorgverantwoordelijke. Ook passeert het hof de stelling dat de insluiting plaatsvond op vrijdagavond, na afloop van de werktijd van de betreffende afdeling. Het kan naar het oordeel van het hof niet zo zijn dat een patiënt verstoken blijft van rechtsbijstand omdat hij nu net in het weekend in een separeerruimte wordt geplaatst. Dit klemt temeer daar het bij de toepassing van de artikelen 8:11 tot en met 8:13 Wvggz gaat om interventies met een tijdelijk karakter van maximaal drie dagen, hetgeen meebrengt dat de informatieverplichtingen onverwijld moeten worden uitgevoerd, aangezien anders de bescherming en waarborgen die de wet met deze verplichtingen wil bieden volledig illusoir worden. Ook volgt het hof de stelling van de behandelaren dat het resultaat hetzelfde zou zijn geweest indien zij wel hadden verzocht om een zorgmachtiging bij de rechtbank. De uitkomst daarvan kan immers niet met zekerheid worden voorspeld. Het hof acht een vergoeding van € 100 redelijk en billijk.

Voor wat betreft de overschrijding van de maximale termijn van drie dagen tijdelijke verplichte zorg in noodsituaties heeft de rechtbank een vergoeding ten bedrage van € 75 redelijk en billijk geacht, daarbij meewegend dat betrokkene al reeds op basis van een voortgezette crisismaatregel in een aantal vrijheden was beperkt en verplicht was opgenomen op een gesloten afdeling. Het hof ziet geen aanleiding om aan te sluiten bij het door de man aangedragen onderzoeksrapport van de Universiteit van Amsterdam, nu het voorgestelde systeem van schade begroten (nog) niet kan rekenen op een brede acceptatie. Aan de andere kant was het langdurig verblijf in de separeerruimte voor de man een zeer vervelende ervaring. Ook het feit dat de man op dezelfde dag dat hij uit de separeer kwam meteen naar huis mocht, doet de vraag rijzen of dit verblijf gedurende deze periode, ook indien er wel een wettelijke grondslag zou zijn geweest, wel noodzakelijk is geweest. Het hof stelt, gelet op alle omstandigheden, deze schadevergoeding naar billijkheid vast op € 150.

Al met al vernietigt het hof de beschikking van de rechtbank en stelt het hof de

schadevergoeding vast op in totaal € 250.

mr. J.F. Groen

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 25-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:919

Zaaknummer: 200.283.343/01

Rechters: A.M. Bossink, J.C.E. Ackermans-Wijn en C.A.R.M. van Leuven

Advocaten: Graafmans, E.H.M. E.H.M. Graafmans en Danschutter, A.J. de A.J. de Danschutter

Wetsartikelen: 10:11 Wvggz, 8:9 Wvggz, 8:11 Wvggz, 8:12 Wvggz, 8:13 Wvggz, 10:12 Wvggz, 10:7 Wvggz en 358 Rv

RECHTSPRAAK

Het ziekenhuis hoeft de gegevens van de donor niet te verstrekken.

Een vrouw kiest bij een kunstmatige inseminatie in 1996 voor een B-donor, een zaaddonor die bereid is zijn anonimiteit prijs te geven ten behoeve van het kind. Deze donor, codenaam K34, trekt evenwel vóór inwerkingtreding van de Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting zijn toestemming in, een mogelijkheid die het overgangsrecht hem bood. De moeder en haar dochter vorderen in rechte bekendmaking van de gegevens van K34 door het ziekenhuis. De rechtbank kan geen belangenafweging maken. Het beroep op overmacht van het ziekenhuis slaagt. Het hoeft de gegevens van K34 niet aan het donorkind te verstrekken. De Minister van VWS overweegt een wetswijziging, maar wacht op twee rechtszaken, waarvan dit er één is.

Feiten

Een vrouw wendt zich in 1996 tot het Rijnstate ziekenhuis voor een kunstmatige inseminatie. Omdat zij zelf geen zaaddonor kan vinden, kiest zij voor een donor via het ziekenhuis. Gekozen kan worden tussen een A-donor (Anoniem, een donor die voor ouders en kind altijd anoniem blijft) en een B-donor (Bekend, een donor die bereid is zijn anonimiteit prijs te geven ten behoeve van het kind). De vrouw kiest voor een B-donor, codenaam K34, gaat een inseminatieovereenkomst aan met het ziekenhuis, betaalt f 750 voor de behandeling, en bevalt in 1998 van een dochter.

Op 1 juni 2004 trad de Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting (WDKB) in werking. De wet voorziet erin dat de Stichting donorgegevens kunstmatige bevruchting (SDKB) wordt opgericht. Op grond van art. 2 lid 1 WDKB is degene die kunstmatige donorbevruchting verricht verplicht de gegevens van de zaaddonor te verzamelen en aan de SDKB ter beschikking te stellen. De SDKB is belast met het bewaren en beheren van de gegevens van zaaddonoren en de verstrekking van deze gegevens aan hun (vermoedelijke) nakomelingen.

In het geval de donor met de verstrekking van zijn persoonsidentificerende gegevens niet instemt, gaat de SDKB daartoe over niet dan na een belangenafweging. Anoniem doneren is dus onder de werking van de WDKB niet langer mogelijk.

Art. 12 WDKB, opgenomen onder de overgangsbepalingen, luidt voor zover van belang als volgt:

1. De op het tijdstip waarop artikel 4 in werking treedt bij natuurlijke personen of rechtspersonen aanwezige gegevens, bedoeld in artikel 2, worden op dat tijdstip aan de Stichting overgedragen.

2. Tot de volledige inwerkingtreding van de wet kan de donor die voorafgaande aan de volledige inwerkingtreding daarvan zaadcellen of eicellen heeft afgestaan, tegenover de Stichting op schrift verklaren dat de op hem betrekking hebbende gegevens inzake geslachtsnaam, voornamen, geboortedatum en woonplaats niet worden verstrekt aan degene die weet of vermoedt dat hij is verwekt door en ten gevolge van kunstmatige bevruchting of aan diens ouders, indien een verzoek daartoe wordt gedaan.

3. De in het tweede lid bedoelde gegevens omtrent een donor die een verklaring als bedoeld in het tweede lid niet heeft afgelegd worden niet verstrekt aan degene die weet of vermoedt dat hij is verwekt door en ten gevolge van kunstmatige bevruchting of aan diens ouders dan met instemming van de donor.'

K34 heeft vóór 1 juni 2004 tegenover de SDKB niet op schrift verklaard dat hij niet wil dat zijn gegevens worden verstrekt; op hem is dus lid 3 van toepassing.

In juni 2017 vraagt de dochter bij de SDKB de persoonsidentificerende gegevens op van K34. De SDKB benadert K34, maar die stemt niet in met de verstrekking van zijn gegevens.

De dochter wendt zich vervolgens tot het ziekenhuis voor de gegevens. Het ziekenhuis laat weten die gegevens niet te kunnen verstrekken. Dat blijft ook zo na indiening van een klacht en een gesprek van de Federatie van Instellingen voor de Ongehuwde Moeder en haar kind (FIOM) met K34.

In maart 2019 wendt de dochter zich wederom tot de SDKB, maar vangt weer bot; zonder de benodigde toestemming is er geen afweging die de SDKB kan of mag maken om gegevens mogelijk toch te verstrekken. De wet schrijft voor dat de SDKB toestemming van de donor moet hebben, en die ontbreekt. Een heroverweging van de aanvraag kan met de huidige regelgeving, hoe vervelend ook, niet tot een andere uitkomst leiden, aldus de SDKB.

Naar aanleiding van de tweede wetsevaluatie van de WDKB schrijft de Minister van VWS bij

brief van 26 september 2019 aan de voorzitter van de Tweede Kamer onder andere het volgende:

De onderzoekers menen dat het switchen van B-donor (bekende donor) naar A-donor (anonieme donor), niet mogelijk is en adviseren mij om mij nader te beraden over de ontstane situatie met B-donoren die al geswitcht zijn naar anonimiteit en de gevolgen daarvan voor donorkinderen. Het gaat hier over de situatie vóór de volledige inwerkingtreding van de WDKB in 2004 (aanbeveling 4).

Ik ben het eens met de onderzoekers dat het switchen van B-donoren naar A-donoren niet past bij de geest van de WDKB. Ik heb daarom advies gevraagd aan de Landsadvocaat. De Landsadvocaat heeft aangegeven dat in de overgangsregeling van de WDKB geen onderscheid wordt gemaakt tussen A- en B-donoren. Daarmee bevestigt de Landsadvocaat dat de persoonsidentificerende gegevens van een B-donor alleen kunnen worden verstrekt door de SDKB als de donor daarmee instemt. De wetgever heeft met de overgangsregeling ervoor gekozen om de belangen van donoren die destijds gedoneerd hebben te respecteren. Deze donoren hebben gedoneerd in de wetenschap dat er geen wettelijk voorschrift was op basis waarvan zij op enig moment konden worden gedwongen hun identiteit prijs te geven.

Ik kan me de teleurstelling en boosheid bij donorkinderen en hun ouders over deze situatie goed voorstellen. De ouder(s) hebben indertijd niet voor niets gekozen voor een bekende donor. Nu worden hun kinderen jaren later geconfronteerd met het feit dat de gegevens toch niet worden verstrekt, omdat de donor ervan afziet. Ik heb de Landsadvocaat daarom ook gevraagd of er andere mogelijkheden zijn voor de SDKB om toch persoonsidentificerende gegevens van B-donoren te verstrekken. De Landsadvocaat ziet op basis van de huidige WDKB geen ruimte voor de SDKB om tot verstrekking van persoonsidentificerende gegevens van B-donoren over te gaan zonder hun instemming.

Op dit moment lopen twee rechtszaken waarbij donorkinderen alsnog via de rechter de persoonsidentificerende gegevens van een geswitchte B-donor proberen te achterhalen. Daarbij speelt ook de vraag of de betrokken klinieken gehouden zijn de gegevens te verstrekken op basis van de afspraken die zij destijds met de donor en de wensouder(s) hebben gemaakt. De Landsadvocaat adviseert mij om eerst de uitspraak van de rechter in (een van) deze za(a)k(en) af te wachten alvorens mij te beraden op eventuele vervolgstappen. Ik neem dit advies over. Ik realiseer me het belang van donorkinderen van voor 2004 die zich in dezelfde situatie bevinden als de bij de rechtszaken betrokken donorkinderen. Afhankelijk van de uitspra(a)k(en) in de gerechtelijke procedures ben ik daarom bereid een wetswijziging te initiëren. Een wetswijziging zou in kunnen houden dat gegevens van een B-donor van voor 2004 in principe worden verstrekt, tenzij de donor een zwaarwegend belang kan aantonen om niet over te gaan tot verstrekking van

zijn persoonsidentificerende gegevens. Dit is meer in lijn met de geest van de WDKB, waardoor B-donoren van voor 2004 op dezelfde wijze worden behandeld als de donoren van na 2004. Ik ben mij ervan bewust dat het enige tijd kan duren voordat er meer duidelijkheid komt voor betrokken donorkinderen, maar ik hecht eraan om alle relevante aspecten in ogenschouw te kunnen nemen en een oordeel van de rechter in (een van) de rechtsza(a)k(en) hoort daarbij. Ik moet daarin niet alleen de positie van donorkinderen, maar ook die van donoren meewegen.'

Deze zaak betreft één van de rechtszaken waarop de minister wacht.

De moeder en de dochter vorderen thans:

primair: de persoonsidentificerende gegevens van K34 aan de dochter bekend te maken, binnen veertien dagen nadat uit DNA-onderzoek bij FIOM duidelijk is geworden dat er een gerede kans is dat zij is verwekt met het zaad van K34 en nadat aan het ziekenhuis een afschrift van het DNA-onderzoek is betekend;

subsidiair, indien het primair gevorderde niet wordt toegewezen: smartengeld voor moeder (€ 3.000) en dochter (€ 5.000), reiskosten en studievertraging;

meer subsidiair, indien het primair en subsidiair gevorderde niet wordt toegewezen: terugbetaling van de f 750 (het bedrag van de behandeling).

Het ziekenhuis beroept zich op overmacht. Het zou de gegevens van K34 wel willen verstrekken, maar voelt zich daartoe niet vrij omdat K34 daarmee niet instemt. Verder betwist het ziekenhuis enig tekortkomend c.q. onrechtmatig handelen, alsmede (het causale verband met) de schade.

Oordeel gegevensverstrekking

De rechtbank stelt voorop dat kern van het geschil is of het ziekenhuis de persoonsidentificerende gegevens van donor K34 aan de dochter moet verstrekken. De rechtbank komt tot het oordeel dat het ziekenhuis dat niet hoeft te doen. Weliswaar heeft de dochter in beginsel recht op die gegevens, maar deze kunnen slechts aan haar worden verstrekt nadat een afweging heeft plaatsgevonden tussen haar belangen en die van K34. K34 heeft immers kenbaar gemaakt dat hij niet langer toestemming geeft dat zijn gegevens worden verstrekt. Aangezien K34 geen partij is in deze procedure kan de rechtbank een dergelijke belangenafweging niet verrichten, ook niet door middel van een deskundigenbericht.

De rechtbank heeft vervolgens uitgebreid gemotiveerd hoe zij tot het oordeel is gekomen. Een belangrijke overweging is dat er geen wettelijke regeling is waaruit volgt dat een kind, dat is verwekt met zaad van een donor die ten tijde van de inseminatie had verklaard geen bezwaar

te hebben tegen verstrekking van zijn gegevens aan zijn kunstmatig verwekte nakomelingen, aanspraak heeft en houdt op verstrekking van de gegevens van de donor. Uit de overgangsbepaling van artikel 12 lid 3 van de WDKB volgt, integendeel, dat ook de gegevens van een dergelijke bekende donor die vóór 1 juni 2004 heeft gedoneerd, zoals K34, slechts met instemming van de donor mogen worden verstrekt. Deze norm | niet verstrekken, behoudens instemming | lijkt zich weliswaar tot de SDKB te richten, maar niet is betwist dat het ziekenhuis daaraan evenzeer is gebonden. Dit ligt ook in de rede omdat het voorschrift anders op eenvoudige wijze zou kunnen worden doorkruist.

Voorts is de rechtbank niet bevoegd de overgangsbepaling te toetsen aan het Internationaal Verdrag voor de Recht van het Kind (IVRK); artikel 120 GW staat eraan in de weg dat de rechtbank beoordeelt of artikel 12 WDKB al dan niet strijdig is met artikel 7 IVRK of met algemene rechtsbeginselen en (ander) ongeschreven recht.

De slotsom is dat niet kan worden beoordeeld of de belangen van de dochter prevaleren boven die van K34 en dat dus niet kan worden vastgesteld dat het beroep van het ziekenhuis op overmacht naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Evenmin kan de rechtbank de belangen van K34, als onvoldoende gemotiveerd toegelicht, ondergeschikt achten aan de belangen van de dochter en het beroep op overmacht op die grond onaanvaardbaar achten. Dat is, volgens de rechtbank, onbevredigend, maar de rechtbank acht de grens bereikt van wat de rechter kan beslissen, en acht de wetgever aan zet.

De primaire vordering wijst de rechtbank af.

Oordeel schadevergoeding

Het niet verstrekken van de gegevens van K34 levert een tekortkoming van het ziekenhuis op, maar deze tekortkoming kan niet aan het ziekenhuis worden toegerekend. Voor zover (vervangende) schadevergoeding wordt gevorderd die het gevolg is van deze tekortkoming, is de vordering dus niet toewijsbaar. Het ziekenhuis heeft in verband met deze tekortkoming ook geen voordeel genoten dat het bij nakoming niet zou hebben gehad (art. 6:78 BW). De moeder en de dochter hebben het ziekenhuis echter een vijftal andere, als tekortkomend (art. 6:74 BW) dan wel als onrechtmatig (art. 6:162 BW) handelen aangemerkte verwijten gemaakt, die zij hebben gepresenteerd als zelfstandige grondslagen voor de gevorderde schadevergoeding, dus losstaand van het niet verstrekken van de gegevens van K34. Het betreft de volgende verwijten:

het aangaan van een geheimhoudingsovereenkomst met K34;
met het zaad van K34 niet het maximaal toegestane aantal van 25, maar ten minste 57

kinderen te verwekken, wat voor K34 een reden zal zijn geweest om anoniem te worden; het schenden van de informatieplicht door het ziekenhuis, door de moeder bij het aangaan van de behandelingsovereenkomst in 1997 niet te informeren over het wetsvoorstel voor de WDKB en de daarin opgenomen overgangsbepaling; het actief benaderen van K34 in strijd met de WDKB; gebrekkige nazorg doordat het ziekenhuis de moeder niet heeft geïnformeerd dat de inwerkingtreding van de WDKB op 22 mei 2002 in het Staatsblad was verschenen.

Ten aanzien van i. oordeelt de rechtbank dat nergens uit blijkt dat het terugkomen op zijn instemming door K34 berust op een overeenkomst met het ziekenhuis of op een gezamenlijk besluit. De moeder en de dochter hebben dat onvoldoende gemotiveerd gesteld en omdat er ook verder geen aanknopingspunten zijn dat het ziekenhuis K34 heeft aangezet of uitgenodigd tot het terugdraaien van zijn instemming, faalt deze grondslag.

Verwijt ii. hebben de moeder en de dochter ter zitting gesteld en dat is te laat. Ze hebben wel eerder in de procedure op de overschrijding gewezen, maar daarop toen geen vordering gebaseerd. Door dat ter zitting alsnog te doen, en zo het ziekenhuis onvoldoende gelegenheid te laten voor verweer, handelen zij in strijd met de eisen van een goede procesorde. Omdat de schadevergoeding voor de moeder en de dochter bijzaak is, ziet de rechtbank onvoldoende aanleiding om dat handelen te herstellen met het toestaan van een nadere akte aan het ziekenhuis en wordt dit verwijt buiten beschouwing gelaten.

Ad iii. roepen de moeder en de dochter de omkeringsregel in ter zake van het causaal verband tussen de gestelde schending van de informed consent-verplichting in 1997 en de schade. Die schade kan volgens de rechtbank hooguit daarin bestaan dat de moeder in haar zelfbeschikkingsrecht is aangetast (HR 23 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD3963), in welk geval toewijzing van immateriële schade aan de moeder kan zijn aangewezen. Dát de moeder immateriële schade lijdt, is volgens de rechtbank echter nog niet zeker. De moeder vordert vergoeding van immateriële schade omdat zij, anders dan waarop zij gerechtvaardigd mocht vertrouwen, alsnog niet aan haar dochter bekend kan maken wie haar biologische vader is. In deze procedure wordt de vordering tot verstrekking van de gegevens van K34 afgewezen. De minister heeft echter in zijn brief van 26 september 2019 toegezegd dat hij, afhankelijk van onder meer dit vonnis, bereid is een wetswijziging te initiëren, die zou kunnen inhouden dat gegevens van een B-donor van vóór 2004 in principe worden verstrekt, tenzij de donor een zwaarwegend belang kan aantonen om niet over te gaan tot verstrekking van zijn persoonsidentificerende gegevens. Thans staat dus niet vast en is ook niet redelijkerwijs voorzienbaar dat de moeder uiteindelijk niet aan haar dochter bekend zal kunnen maken wie haar biologische vader is en dus ook niet of zij de gestelde immateriële schade ook daadwerkelijk zal lijden. Dit staat thans aan toewijzing van immateriële schade in de weg,

aldus de rechtbank. En de omkeringsregel is daarom verder niet van belang.

Toewijzing van de gevorderde schadeposten op de overige grondslagen stranden op het ontbreken van een *condicio sine qua non*-verband.

Oordeel ontbinding inseminatieovereenkomst

Het geslaagde beroep op overmacht staat op zichzelf niet in de weg aan ontbinding van de inseminatieovereenkomst. Maar nu het ziekenhuis heeft gesteld dat de tekortkoming | het niet verstrekken van de gegevens van K34 | de ontbinding niet rechtvaardigt en de moeder en dochter dat niet hebben betwist, gaat de rechtbank daarvan uit, en is de vordering tot terugbetaling van de kosten van de inseminatiebehandeling niet toewijsbaar.

Slotsom

De slotsom is dat de rechtbank al het gevorderde afwijst.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:1388

Zaaknummer: 361950

Rechters: K. van Vlimmeren-van Ommen, S.J. Peerdeman en S. Kropman

Advocaten: M.A. de Hek en A.N.L. de Hoogh

Wetsartikelen: 7 IVRK, 8 EVRM, 2 WDKB, 12 WDKB, 6:87 BW, 6:253 BW, 6:75 BW, 7:457 BW, 120 GW, 6:248 BW, 3 WDKB, 118 Rv, 217 Rv, 6:78 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

De jeugdbeschermer heeft geen onjuistheden vermeld en had geen toestemming nodig voor benaderen arts en school.

Door opstelling van de moeder heeft de jeugdbeschermer geen indruk kunnen krijgen over het welzijn van de kinderen. Op grond van de Jeugdwet is geen toestemming nodig (geweest) om het ziekenhuis en de school van de kinderen te benaderen.

Feiten

De moeder heeft drie minderjarige kinderen. De oudste zoon is geboren in 2004, de jongste zoon is geboren in 2005 en de dochter is geboren in 2008. De jongste zoon staat onder behandeling bij een cardioloog van een ziekenhuis.

De moeder en haar ex-partner, de vader van de kinderen, gezamenlijk aan te duiden als 'de ouders', zijn sinds 2011 uit elkaar. Het ouderlijk gezag over de zoons wordt gezamenlijk uitgeoefend door de ouders. De kinderen wonen bij de moeder.

Op 19 december 2017 zijn de kinderen op verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming onder toezicht gesteld voor de duur van twaalf maanden. De ondertoezichtstelling is laatstelijk tot 18 februari 2021 verlengd.

De jeugdprofessional is, samen met haar collega (tevens beklaagde in zaaknummer 19.582Tb), sinds februari 2018 als jeugdbeschermer namens de GI belast met de uitvoering van de ondertoezichtstelling van de kinderen.

Op 7 april 2018 heeft de moeder bij de klachtencommissie van de GI een klacht ingediend tegen de jeugdprofessional en haar manager. De klacht bestaat uit drie klachtonderdelen. Twee klachtonderdelen zijn op 26 augustus 2018 gegrond verklaard, te weten de klachtonderdelen die zien op de bejegening van de manager jegens de moeder en het contact dat de jeugdprofessional heeft opgenomen met [ziekenhuis].

In de beschikking van 18 februari 2019 ter verlenging van de ondertoezichtstelling, staat het volgende opgenomen:

'De GI heeft ter zitting aangevoerd dat de kinderen in hun ontwikkeling worden bedreigd, doordat zij door moeder geïsoleerd worden opgevoed. Er is niet alleen geen contact met vader, maar ook met zijn andere kinderen en de overige familieleden van vaders kant. Dit contact wordt hen door moeder ontnomen. Moeder heeft een zeer beperkt netwerk. Er moet beter zicht komen op de kinderen en op de opvoedsituatie bij moeder. Onderzocht moet worden wat moeder ertoe drijft om de kinderen het contact met familie te ontnemen. Er dienen gesprekken plaats te vinden met moeder en de kinderen en lijnen te worden gelegd met school.

Uit de stukken en het verhandelde ter zitting komt verder het beeld naar boven van een moeder die de kinderen geïsoleerd opvoed en de kinderen weghoudt van familieleden die van hen houden en het beste met hen voorhebben. De [kinderen] hebben nauwelijks tot geen contact met de familie van vaderszijde, waaronder de kinderen van vader uit een eerdere relatie. Ook lijkt het erop dat moeder de kinderen van school haalt, op het moment dat zorgen worden geuit door school omtrent het (sociaal-emotioneel) functioneren van de kinderen. Nodig is dat er zicht op de kinderen komt en op de opvoedingssituatie thuis bij moeder, om te onderzoeken waarom moeder de kinderen in het contact met familieleden beperkt. Ook moet er zicht ontstaan op de schoolgang van de kinderen. Eerst dan kan in kaart worden gebracht wat de kinderen nodig hebben om op te groeien tot evenwichtige volwassenen. De kinderrechter is met de GI van mening dat zicht op de kinderen alleen kan ontstaan op het moment dat er daadwerkelijk toegang komt tot de kinderen en er regelmatig gesprekken met hen worden gevoerd. Ook dient de moeder zich open te stellen voor gesprekken met de GI om zicht te geven op de opvoedsituatie thuis. Tenslotte is het van belang dat de GI toegang krijgt tot school, om te zien hoe de kinderen het daar doen.'

Op 25 april 2019 heeft de jeugdprofessional de moeder een schriftelijke aanwijzing gegeven om op 13 mei 2019 met de GI in gesprek te gaan. De kinderrechter is verzocht om de schriftelijke aanwijzing van 25 april 2019 te bekrachtigen. De GI is op 8 juli 2019 niet-ontvankelijk verklaard in dit verzoek. Uit het proces-verbaal blijkt dat de jeugdprofessional ter zitting het volgende heeft verklaard:

'We moeten procedureel een schriftelijke aanwijzing geven, omdat de moeder niet op de afspraken komt. We kunnen ook niet met de kinderen en de school in gesprek omdat daar geen toestemming voor is. We zijn hierover nu in contact met de advocaat van school. De GI heeft nog geen enkel zicht op de kinderen kunnen krijgen. De moeder weigert op afspraken te komen. We staan met onze rug tegen de muur. De zorgen over de kinderen nemen enorm toe. Er is sprake van actieve ouderonthechting. We maken ons zorgen over de gevolgen daarvan voor de kinderen, zowel nu als op de lange termijn. We kunnen met deze stand van zaken eigenlijk niet anders dan een

machtiging tot uithuisplaatsing gaan voorbereiden. De moeder heeft hulp nodig. We denken niet dat zij overziet wat de gevolgen van haar handelwijze voor de kinderen zijn.'

In januari 2020 is gestart met onderzoek naar de vraag of sprake is van actieve ouderonthechting. In het rapport van 22 mei 2020 staat in de eindconclusie, onder andere, het volgende:

'Kijkend naar de kenmerken van ouderonthechting, enerzijds het gedrag (al dan niet bewust of intentioneel) van een ouder dat kan leiden tot een loyaliteitsconflict, en anderzijds het kenmerkende gedrag van onthechte kinderen, wijzen alle signalen op een ernstige mate van ouderonthechting. Dit blijkt zowel uit het documentenonderzoek alsook uit het gezinsonderzoek; moeder lijkt zich niet bewust te zijn van het effect van haar gedrag op de kinderen, en de kinderen vertonen bijna alle acht kenmerken van onthechting.'

Na afronding van het onderzoek naar ouderonthechting hebben ontmoetingen tussen de kinderen en de vader plaatsgevonden. Dit was met toestemming van de moeder.

De moeder heeft een tuchtprocedure bij het College van Toezicht aanhangig gemaakt, bestaande uit drie klachtonderdelen.

Oordeel

Klachtonderdeel 1: de jeugdprofessional heeft tegen beter weten in verschillende keren, ook ter zitting, onjuistheden verkondigd op grond waarvan de rechtbank tot een verkeerd oordeel is gekomen.

De klacht van de moeder ziet op de uitspraak van de jeugdprofessional dat de moeder de kinderen geïsoleerd opvoedt en het contact met de vader en de familie van vaderszijde onthoudt. In de beschikking waar de moeder naar verwijst leest het College dat de jeugdprofessional aan de hand van verschillende voorbeelden haar zorgen omtrent de ontwikkeling van de kinderen kenbaar heeft gemaakt. Naar het oordeel van het College is dit ook wat verwacht wordt van een jeugdprofessional belast met de uitvoering van een ondertoezichtstelling. Uit het dossier is niet gebleken dat de genoemde voorbeelden onjuist zijn, zoals de moeder stelt. Daarentegen blijkt uit het dossier naar het oordeel van het College wel dat de moeder niet altijd open heeft gestaan voor een constructief contact met de jeugdprofessional, waardoor de moeder de bij de jeugdprofessional ontstane zorgen niet heeft kunnen wegnemen of de jeugdprofessional deze met de moeder heeft kunnen bespreken. Dit heeft de jeugdprofessional aan de hand van de genoemde voorbeelden aan de rechter kenbaar gemaakt, hetgeen het College, gezien in de context van de situatie, niet tuchtrechtelijk verwijtbaar acht. Wat betreft het verwijt dat in het verzoekschrift tot verlenging van de

ondertoezichtstelling van 23 december 2019 de jeugdprofessional de door de moeder gestelde onjuistheden heeft herhaald, overweegt het College dat het navolgbaar is dat de door de jeugdprofessional genoemde zorgen in de voornoemde periode niet zijn weg- en/of afgenomen, waardoor zij haar zorgen over de ontwikkeling van de kinderen opnieuw aan de kinderrechter heeft geuit. Dat de moeder in een brief heeft beschreven dat de gedane uitspraken niet klopten, maakt dit niet anders. Het College volgt de jeugdprofessional in haar verweer dat zij door de opstelling van de moeder geen indruk kon krijgen van de informatie die de moeder gaf over het welzijn van de kinderen.

Klachtonderdeel 2: de jeugdprofessional heeft haar macht misbruikt door ter zitting te dreigen met een uithuisplaatsing van de kinderen.

Het College stelt dat de door de jeugdprofessional gedane (en de haar verweten) uitspraak in de context van de gehele situatie gelezen moet worden. De moeder heeft deze schriftelijke aanwijzing gekregen om te verschijnen op een gesprek met de jeugdprofessional op 13 mei 2019, omdat – zoals de jeugdprofessional stelt – de moeder niet op afspraken komt. In het proces-verbaal van de zitting is te lezen dat de GI geen zicht op de kinderen heeft kunnen krijgen, omdat de moeder geen toestemming geeft om met de kinderen of de school in gesprek te gaan. De jeugdprofessional heeft aangegeven met haar rug tegen de muur te staan, dat de zorgen over de kinderen enorm toenemen, en dat, gelet op deze gang van zaken, zij eigenlijk niet anders kan dan een machtiging tot uithuisplaatsing voorbereiden. Gelet op de door de jeugdprofessional geschetste omstandigheden kan naar het oordeel van het College niet gesteld worden dat de jeugdprofessional haar macht heeft misbruikt door op de zitting te benoemen dat zij eigenlijk niets anders kan gaan doen dan een machtiging tot uithuisplaatsing voorbereiden. Daarbij merkt het College op dat uit het proces-verbaal niet blijkt dat de jeugdprofessional, in tegenstelling tot wat de moeder stelt, heeft gezegd dat zij een machtiging tot uithuisplaatsing zal voorbereiden om de gegeven schriftelijke aanwijzing alsnog te laten opvolgen.

Klachtonderdeel 3: de jeugdprofessional heeft zonder toestemming derden benaderd en vertrouwelijke informatie uitgewisseld.

Het College beantwoordt de vraag of de jeugdprofessional toestemming van de moeder nodig had om het ziekenhuis en de school van de kinderen te benaderen ontkennend. In geval van een kindbeschermingsmaatregel kan op grond van artikel J (Vertrouwelijkheid) van de Beroepscode en artikel 7.3.11, vierde lid, van de Jeugdwet ook zonder toestemming van de betrokkene(n) (beroepsmatige) informatieverstrekking plaatsvinden over gegevens die de persoon betreft van de onder toezicht gestelde minderjarige, diens wettelijke vertegenwoordiger of ouder, wanneer dit noodzakelijk kan worden geacht voor de te bieden

hulp of het afstemmen van de hulp, Gelet op het feit dat de jeugdprofessional meerdere malen heeft geprobeerd om in (gezamenlijk) gesprek met de moeder te raken en zij hiervoor zelfs een schriftelijke aanwijzing heeft moeten afgeven, oordeelt het College dat het in de onderhavige casus noodzakelijk kan worden geacht voor de te bieden hulp in de uitvoering van de ondertoezichtstelling dat contact met het ziekenhuis werd opgenomen om te vragen op een bepaalde datum en tijdstip geen medische controles te plannen voor de zoon. Het is het College niet gebleken dat vertrouwelijke (medische) gegevens van de zoon zijn opgevraagd. Voor het opvragen van informatie bij de school van de kinderen heeft de jeugdprofessional op grond van het bovengenoemde juridische kader eveneens geen toestemming van de moeder nodig. In geval van een ondertoezichtstelling dient er zicht te komen op de kinderen. Dit houdt in dat de jeugdprofessional ook moet kunnen zien hoe de kinderen zich op school ontwikkelen.

Het College verklaart alle klachtonderdelen ongegrond.

mr. E. Lam

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 18-01-2021

Zaaknummer: 19.582Ta

ANNOTATIE

Negatieve persoonlijke gevoelens van de zorgverlener en beëindiging van een behandelingsovereenkomst.***mr. E.M. Deen*****Inleiding**

De uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 7 oktober 2020 deed mij mijmeren over persoonlijke gevoelens van een zorgverlener die een rol spelen bij de zorgverlening.[1] Persoonlijke gevoelens van een zorgverlener kunnen dusdanig zijn dat (mogelijk) de vereiste professionele distantie onvoldoende in acht genomen kan worden en de gemoedstoestand een goede hulpverlening belemmert.[2] Deze gevoelens worden dan ook in de (net vernieuwde) KNMG-richtlijn 'Niet aangaan of beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst' (hierna: de KNMG-richtlijn) genoemd als een voorbeeld van een gewichtige reden op grond waarvan ex artikel 7:460 BW een behandelingsovereenkomst kan worden beëindigd.[3] Ik veronderstel algemeen bekend dat bij (wederzijdse) positieve persoonlijke gevoelens, zoals liefde of seksuele aantrekkingskracht, de zorgverlener er beter aan doet de zorgverleningsrelatie te verbreken.[4] Interessanter vind ik het om eens te kijken naar negatieve persoonlijke gevoelens van de zorgverlener en de vraag of in een dergelijk geval de zorgverlener de behandelingsovereenkomst mag beëindigen. Zoals Tromp al in zijn Wenk bij de uitspraak van 7 oktober 2020 opmerkte, valt immers niet in te zien waarom de in de memorie van toelichting bij artikel 7:460 BW genoemde belemmering van goede hulpverlening niet zou bestaan als de persoonlijke gevoelens juist sterk negatief zijn.[5] Hier wil ik naar kijken aan de hand van de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 7 oktober 2020 en de uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege van de Gezondheidszorg in dezelfde casus.[6]

De casus die aan deze uitspraak ten grondslag lag is, voor zover hier van belang, als volgt. Een vrouw kwam samen met haar man en baby bij een kaakchirurg om haar verstandskies te laten trekken. De vrouw werd door een assistente ontvangen en met deze assistente werd de anamnese en de gezondheidslijst doorgenomen. De assistente verdoofde daarna de vrouw ten behoeve van de behandeling. Hierna kwam de kaakchirurg binnen, die de vrouw de hand

wilde schudden. De vrouw weigerde dit in verband met haar geloofsovertuiging. De kaakchirurg brak daarna de behandeling af. De vrouw heeft een tuchtklacht ingediend tegen de kaakchirurg. Daarnaast heeft ze de casus voorgelegd aan de kantonrechter, stellende dat het ziekenhuis en de kaakchirurg aansprakelijk zijn voor de schade die zij lijdt doordat de behandelingsovereenkomst eenzijdig is beëindigd.

Voordat ik achtereenvolgens de uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege en de kantonrechter bespreek, ga ik eerst kort in op de voorwaarden waaraan een zorgverlener moet voldoen als hij een behandelingsovereenkomst eenzijdig wil beëindigen. Afsluitend zet ik in de paragraaf 'Beschouwing' mijn gedachten uiteen over beëindiging bij negatieve persoonlijke gevoelens van de zorgverlener, en de keuzes van het tuchtcollege en de kantonrechter in deze zaak.

Eenzijdige beëindiging van een behandelingsovereenkomst door de zorgverlener

Kort gezegd, een zorgverlener kan een behandelingsovereenkomst niet zomaar eenzijdig beëindigen. De contractsvrijheid in de zorg wordt ingeperkt vanwege het belang dat elke patiënt heeft bij toegang tot de zorg. Daarom moet zijn voldaan aan twee voorwaarden wil een zorgverlener eenzijdig een behandelingsovereenkomst kunnen opzeggen. De eerste, die hierboven al werd genoemd, is dat de zorgverlener op grond van artikel 7:460 BW een gewichtige reden moet hebben voor beëindiging. In de KNMG-richtlijn wordt uitgewerkt wat gewichtige redenen kunnen zijn. In het kader van deze annotatie is de meest relevante gewichtige reden die in de richtlijn wordt genoemd het aanzienlijk belang van de zorgverlener: 'Een arts kan een aanzienlijk belang hebben die zodanig is dat voortzetting van een behandelingsovereenkomst niet meer van hem kan worden gevraagd. Dit kan een praktische of een persoonlijke reden zijn. (...) Er is ook sprake van een aanzienlijk belang als een arts persoonlijke gevoelens heeft ontwikkeld voor een patiënt. Ook in dat geval kan hij de behandelingsovereenkomst beëindigen, omdat hij dan (mogelijk) de vereiste professionele distantie onvoldoende in acht kan nemen.'[7]

De tweede voorwaarde waar een zorgverlener aan moet voldoen bij eenzijdige beëindiging, is dat hij bepaalde zorgvuldigheidseisen in acht neemt. Ook deze zorgvuldigheidseisen staan in de KNMG-richtlijn genoemd, geïllustreerd met voorbeelden uit de (tucht)rechtspraak. Ten aanzien van deze voorwaarde moet ik me ook vanwege het kader van deze annotatie beperken tot het noemen van slechts de in dit verband meest relevante zorgvuldigheidseis: 'Het verlenen van medewerking aan de patiënt om elders zorg te ontvangen.' Kort gezegd: 'Zorg dat je patiënt bij een collega terecht kan, als jij geen goede zorg meer kunt verlenen'.

In de uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege kwamen deze beide voorwaarden aan de orde bij beantwoording van de vraag of de kaakchirurg had gehandeld in strijd met de zorgplicht

die op grond van artikel 47 Wet BIG op hem rust.

Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

De klacht die de vrouw bij het Regionaal Tuchtcollege indiende, luidde, zakelijk weergegeven, dat de kaakchirurg het leveren van zorg aan haar heeft geweigerd op basis van discriminatie op grond van geloofsovertuiging. Daarmee had de kaakchirurg volgens de vrouw de vrijheid van godsdienst en geloofsovertuiging overtreden (ik neem aan dat hier 'geschonden' wordt bedoeld) maar ook zijn artseneed geschonden: 'ik stel het belang van de patiënt voorop en eerbiedig zijn opvattingen.'

De kaakchirurg voerde aan dat de weigering van de vrouw om zijn uitgestoken hand te accepteren bij hem een schrikreactie teweeg had gebracht, die tot een vertrouwensbreuk heeft geleid. Dit was voor de kaakchirurg een gewichtige reden om de vrouw niet verder te behandelen. Het Regionaal Tuchtcollege oordeelde dat het niet kon beoordelen of bij de opstelling van de kaakchirurg discriminatie op grond van geloofsovertuiging een rol heeft gespeeld. Het college wees erop dat het afbreken van een reeds begonnen behandeling op grond van artikel 7:460 BW niet is toegestaan, behoudens gewichtige redenen. De kaakchirurg werd niet gevolgd in de stelling dat hij een gewichtige reden had en het RTG oordeelde dat hij zich onprofessioneel had opgesteld. De KNMG-richtlijn werd niet genoemd, maar het RTG vervolgde: 'Toen klaagster bij de begroeting weigerde beklagde de hand te schudden, had beklagde, hoezeer hij dit ook storend achtte, zich daar overheen moeten zetten, althans direct een andere gepaste oplossing in overleg met klaagster moeten zoeken. Door dit na te laten heeft hij gehandeld in strijd met de van hem te vergen zorgen jegens klaagster (ingevolge artikel 47, lid 1 onder a wet BIG).'[8]

Dit lijkt een combinatie van het ontbreken van een gewichtige reden (de persoonlijke gevoelens waren niet van dien aard dat hij zich daar niet overheen had kunnen zetten) en het schenden van de zorgvuldigheidseis dat bij opzegging medewerking moet worden verleend om elders zorg te ontvangen. Kan daaruit worden afgeleid dat als een gewichtige reden ontbreekt, dat 'gerepareerd' kan worden door een zorgvuldige uitvoering? Op deze vraag kom ik terug na bespreking van het vonnis van de rechtbank.

Kantonrechter

De vrouw heeft de casus ook voorgelegd aan de kantonrechter; de vrouw houdt het ziekenhuis en de kaakchirurg (onder andere) aansprakelijk voor de schade die zij lijdt doordat de behandelingsovereenkomst eenzijdig is beëindigd. De beoordeling deelt de kantonrechter op in drie delen: de toerekenbare tekortkoming, het verboden onderscheid op grond van godsdienst en de schade (die weer onderverdeeld wordt in immateriële en materiele schade).

In het kader van deze annotatie zal ik mij beperken tot bespreking van de manier waarop de kantonrechter oordeelt over de opzegging van de behandelingsovereenkomst en het (ongeoorloofde) onderscheid naar godsdienst.

Over de tekortkoming in de nakoming van de behandelingsovereenkomst is de kantonrechter vrij kort. De behandeling was al begonnen, dus het eenzijdig beëindigen van de behandelingsovereenkomst kon op grond van artikel 7:460 BW alleen als de kaakchirurg een gewichtige reden had. Een vertrouwensbreuk tussen zorgverlener en patiënt, zoals de kaakchirurg had aangevoerd, is volgens de kantonrechter inderdaad een voorbeeld van een gewichtige reden voor opzegging. Maar daarvan was in dit geval geen sprake, is het oordeel. Uitleg waarom dit zo is, wordt niet gegeven, behoudens een verwijzing naar het oordeel van het Regionaal Tuchtcollege. Nu de kaakchirurg inmiddels ook heeft ingezien dat zijn handelen onzorgvuldig was en het ziekenhuis mede namens de kaakchirurg de tekortkoming en de aansprakelijkheid heeft erkend, stelt de kantonrechter vast dat de kaakchirurg jegens de vrouw toerekenbaar tekort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de behandelovereenkomst. Met het oordeel dat dit het ziekenhuis en de kaakchirurg schadeplichtig maakt, sluit de kantonrechter de paragraaf 'Toerekenbare tekortkoming' af.

Daarna volgt de behandeling van de vraag of de kaakchirurg jegens de vrouw een ongeoorloofd onderscheid heeft gemaakt op grond van haar godsdienst als bedoeld in de wetgeving gelijke behandeling, door de vrouw niet te behandelen vanwege het feit dat ze weigerde hem een hand te geven. Naast het verweer dat de weigering om te behandelen voortkwam uit het ervaren van onvoldoende basis voor een vertrouwensrelatie om de voorgenomen behandeling uit te voeren, wordt door de verdediging ook een beroep gedaan op een rechtvaardigingsgrond. Het verweer luidt als volgt: 'Indien al zou moeten worden aangenomen dat sprake zou zijn geweest van een (onbedoeld) onderscheid op grond van geloofsovertuiging, hetgeen door [de kaakchirurg] wordt betwist, was *daarvoor* (cursivering EMD) volgens [het ziekenhuis] c.s. een objectieve rechtvaardiging. Uitgangspunt bij een behandelovereenkomst tussen een zorgverlener en een patiënt is contractsvrijheid. [De kaakchirurg] en het [ziekenhuis] zijn geen overheidsorganen. Een zorgverlener is niet verplicht een behandelovereenkomst aan te gaan. In het licht van de contractsvrijheid was er derhalve een objectieve rechtvaardigingsgrond voor het opzeggen van de behandelovereenkomst vanwege het ervaren gebrek aan vertrouwen, aldus [het ziekenhuis] c.s..'[9]

Na noemen van het beroep op deze rechtvaardigingsgrond concludeert de kantonrechter dat aangezien de kaakchirurg de verdere behandeling heeft geweigerd nádat de vrouw hem uitleg had gegeven over haar weigering de toegestoken hand te schudden, het afbreken van de medische behandeling moeilijk anders kan worden gezien dan het maken van onderscheid

naar godsdienst. Hierna komt de kantonrechter terug op de aangevoerde vertrouwensbreuk, maar oordeelt dat die beleving van de kaakchirurg het oordeel niet anders maakt, aangezien van de kaakchirurg ook door de kantonrechter de nodige professionaliteit wordt verwacht. Een en ander levert naar het oordeel van de kantonrechter strijd op met de Algemene Wet Gelijke Behandeling (AWGB), en: 'Van een objectieve rechtvaardigingsgrond voor het opzeggen van de behandelingsovereenkomst is geen sprake nu hierboven reeds is overwogen dat [de kaakchirurg] de aangevangen behandeling niet mocht stopzetten.' [10]

Beschouwing

Interessant is dat de kantonrechter het beroep op een rechtvaardigingsgrond behandelt onder het kopje 'Verboden onderscheid op grond van godsdienst', nadat het onderdeel 'Toerekenbare tekortkoming in de nakoming', waarin werd geoordeeld over mogelijkheid om op te zeggen, al was afgesloten met de conclusie dat het ziekenhuis en de kaakchirurg schadeplichtig waren. Doordat de kantonrechter het beroep op de rechtvaardigingsgrond 'contractsvrijheid' behandelt in het kader van de vraag of sprake was van een verboden onderscheid op grond van godsdienst, lijkt hij te suggereren dat een wel gehonoreerd beroep op deze rechtvaardigingsgrond de schadeplichtigheid wegens schending van het verbod op onderscheid naar godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat in de AWGB kan opheffen.

Voordat ik daar nader op inga, wil ik eerst terug naar de vraag of een zorgverlener de mogelijkheid moet kunnen hebben om een behandelingsovereenkomst eenzijdig op te zeggen bij negatieve persoonlijke gevoelens jegens een patiënt. De achtergrond van de voorwaarden die aan de eenzijdige opzegging in de zorg worden gesteld zijn, zoals gezegd, gelegen in het belang van patiënten bij toegang tot zorg. Het goed hulpverlenerschap is ook hier leidend. Algemeen wordt aangenomen dat een zorgverlener zich als professional vaker over bepaalde zaken heen moet zetten dan een 'gewone burger'. Maar goed hulpverlenerschap lijkt mij ook te betekenen dat een zorgverlener stopt als een persoonlijke grens wordt bereikt. Het lastige in dezen is dat 'negatieve persoonlijke gevoelens' subjectief en moeilijk in te kaderen zijn. Dat maakt de beoordeling door een buitenstaander van de vraag of ze een gewichtige reden vormen in de zin van artikel 7:460 BW extra ingewikkeld. Daarom vind ik wel wat te zeggen voor de mogelijkheid die het Regionaal Tuchtcollege lijkt te bieden, om in gevallen waarin de negatieve gevoelens (voor een buitenstaander) onvoldoende gewichtige reden lijken voor opzegging, deze opzegging toch mogelijk te maken als de zorgverlener zorgvuldig zorgt voor continuering van de zorg. Het vereiste dat opzegging alleen kan in verband met een gewichtige reden heeft immers het doel de patiënt zo veel mogelijk te verzekeren van continuïteit van zorg.[11] In een zaak waarin het Centraal Tuchtcollege op 18 november 2008

de beoordeling door het Regionaal Tuchtcollege bevestigde, werd het door het Regionaal Tuchtcollege als volgt verwoord: 'Aan verweerster kan niet het recht worden ontzegd om – indien behandeling van een bepaalde patiënt zoveel spanning oproept dat daardoor in elk geval de technische kwaliteit van het werk in gevaar kan komen – de samenwerking met patiënt op te zeggen, mits verweerster vervolgens er zorg voor draagt dat in casu klager een redelijk alternatief wordt geboden en zich daartoe ook de nodige inspanningen getroost.'^[12] Over een gewichtige reden werd in dit geval niet gesproken.

Ik pleit hiermee niet voor het devalueren van de voorwaarde van de gewichtige reden in het algemeen, maar slechts voor het bieden van deze mogelijkheid bij negatieve persoonlijke gevoelens die zodanig zijn dat de zorgverlener van oordeel is dat ze de behandeling belemmeren. Een patiënt is er immers niet bij gebaat te worden behandeld door iemand die dusdanige negatieve gevoelens voor hem koestert dat deze de behandeling belemmeren. En voor een buitenstaander is de intensiteit van deze gevoelens moeilijk te beoordelen. Evenmin pleit ik voor een geheel wegnemen van een drempel voor beëindiging bij het ervaren van negatieve persoonlijke gevoelens. Wat mij betreft blijft gelden dat van een professioneel zorgverlener mag worden verwacht dat hij zich over meer heen zet dan een gemiddelde burger. Al is het maar omdat onwenselijk gedrag van patiënten nogal eens voortkomt uit de stress die zij ervaren omdat zij een beroep moeten doen op een zorgverlener.^[13] Maar ook een professioneel zorgverlener is een mens en kan dus zijn tolerantiegrens bereiken. Het is dan in het belang van de patiënt dat deze patiënt door een andere zorgverlener kan worden behandeld.

Het is daarbij wel van belang dat een patiënt die te maken krijgt met negatieve persoonlijke gevoelens van de zorgverlener die een onderscheid opleveren dat op grond van de AWGB niet geoorloofd is, deze de zorgverlener nog wel succesvol kan aanspreken voor schadevergoeding wegens schending van het verbod op het maken van een dergelijk onderscheid in de AWGB. De aanpak van de kantonrechter in de zaak van de kaakchirurg lijkt dat echter potentieel te belemmeren. Door het behandelen van de rechtvaardigingsgrond 'contractsvrijheid' onder het kopje 'Verboden onderscheid op grond van godsdienst' grijpen de verschillende onderdelen in het oordeel van de kantonrechter op een opvallende manier in elkaar. Bij de beantwoording van de vraag of door de kaakchirurg werd gehandeld in strijd met de van hem te vergen zorg jegens de vrouw, werd door het Regionaal Tuchtcollege het niet hebben van een gewichtige reden, zoals gezegd, naar mijn indruk repareerbaar geacht door een zorgvuldige uitvoering (je persoonlijke gevoelens zijn wat ons betreft niet zo sterk dat je je er als professional niet overheen zou moeten kunnen zetten. Maar als dat toch niet lukt, regel dan adequate vervanging). Nu ook van dat laatste geen sprake was, werd het handelen van de kaakchirurg onzorgvuldig geacht. Stel dat de kaakchirurg wél direct in overleg met de vrouw voor een

andere gepaste oplossing had gezorgd. Dat zou er dus toe kunnen leiden dat de opzegging dan wel was toegestaan. Wat betekent dat dan voor de vraag of verweerders een rechtvaardigingsgrond hadden voor het maken van een onderscheid op basis van geloofsovertuiging?

Zoals hiervoor al opgemerkt, lijkt het feit dat de kantonrechter het beroep op de rechtvaardigingsgrond ‘contractvrijheid’ behandelt onder het kopje ‘Verboden onderscheid op grond van godsdienst’ te suggereren dat een wel gehonoreerd beroep op deze rechtvaardigingsgrond de schadeplichtigheid wegens schending van het verbod op onderscheid in de AWGB kan opheffen. Betekent het oordeel van de kantonrechter (van een objectieve rechtvaardigingsgrond is geen sprake nu de aangevangen behandeling niet mocht worden stopgezet) inderdaad dat als de opzegging wél toegestaan wordt geacht, het onderscheid op basis van geloofsovertuiging mogelijk gerechtvaardigd is? Het nadeel van voornoemde koppeling van deze kwesties, is dat op die manier de zorgvuldige opzegging van een behandelingsovereenkomst ertoe zou kunnen leiden dat geen recht meer bestaat op schadevergoeding op grond van handelen in strijd met het verbod op onderscheid in de AWGB.

Dit lijkt me geen wenselijke situatie. Ook negatieve persoonlijke gevoelens kunnen een geneeskundige behandeling belemmeren en zouden dus grond moeten kunnen zijn eenzijdig een behandelingsovereenkomst op te zeggen. De uit het tuchtrecht op te maken mogelijkheid om in een dergelijk geval een zorgvuldige overdracht doorslaggevend te laten zijn bij de boordeling, vind ik een goede oplossing. De mogelijkheid om een behandelingsovereenkomst op te zeggen wanneer negatieve persoonlijke gevoelens de behandeling belemmeren, werkt wat mij betreft echter alleen als dat de mogelijkheid onverlet laat dat de zorgverlener aansprakelijk kan zijn wegens schending van het verbod op onderscheid in de AWGB. Ik hoop maar dat ik de uitspraak van de kantonrechter a-contrario redenerend verkeerd interpreteer en dat een schending van de AWGB niet gerechtvaardigd kan worden door een zorgvuldige uitvoering van de opzegging van de behandelingsovereenkomst.

mr. E.M. Deen

[1] Rb. Midden-Nederland 7 oktober 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4307, GZR 2021-0043.

[2] *Kamerstukken II* 1989/90, 21561, nr. 3, p. 42 (MvT).

[3] KNMG-richtlijn ‘Niet-aangaan of beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst’, 2021, p. 17, 18.

- [4] 'Seksueel contact tussen arts en patiënt: het mag niet, het mag nooit', *KNMG Vademecum* V.09, 2000, p. 3. In de memorie van toelichting bij art. 7:460 BW wordt slechts als voorbeeld genoemd dat de hulpverlener persoonlijke gevoelens heeft opgevat voor de patiënt, *Kamerstukken II* 1989/90, 21561, nr. 3, p. 42 (MvT). De memorie van antwoord biedt op dit vlak slechts de aanwijzing dat de hulpverlener 'zich eveneens zal laten leiden door regels van beroepsethiek', *Kamerstukken II* 1990/91, 21561, nr. 6, p. 60 (MvA).
- [5] B.R. Tromp, 'Verboden onderscheid. Mag kaakchirurg behandeling afbreken van moslima die hem weigert een hand te geven? Wenk bij Rb. Midden-Nederland 7 oktober 2020', *RAV* 2021/9.
- [6] Rb. Midden-Nederland 7 oktober 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4307, *GZR* 2021-0043 en RTG Den Haag 13 augustus 2019, *GZR* 2019-0231.
- [7] KNMG-richtlijn 'Niet-aangaan of beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst', 2021, p. 17, 18.
- [8] RTG Den Haag 13 augustus 2019, *GZR* 2019-0231, r.o. 5.3.
- [9] Rb. Midden-Nederland 7 oktober 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4307, *GZR* 2021-0043, r.o. 4.6.
- [10] Rb. Midden-Nederland 7 oktober 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4307, *GZR* 2021-0043, r.o. 4.7.
- [11] R.P. Wijne, in: *GS Bijzondere overeenkomsten*, art. 7:460 BW, aant. A, actueel tot en met 17 juni 2020.
- [12] CTG 18 november 2008, *GJ* 2009/3.
- [13] Waarmee ik niet doel op gedrag dat voortkomt uit het ziektebeeld van de patiënt. In dat geval is extra tolerantie van de zorgverlener nodig en is de tuchtrechter strenger bij de beoordeling van de beëindiging. Ze bijvoorbeeld: RTG Eindhoven 1 augustus 2013, ECLI:NL:TGZREIN:2013:10.

RECHTSPRAAK

Weigering medewerking aan onderzoek naar behoefte jeugdhulp.

De ouders hebben niet willen meewerken aan het door het college gelaste onderzoek, dat conform de door de rechtbank gegeven opdracht is aangegeven. Medewerking aan dit onderzoek was redelijkerwijs nodig ter uitvoering van de Jeugdwet. Als gevolg van het niet meewerken heeft het college de behoefte aan jeugdhulp niet kunnen vaststellen.

Feiten

Een jeugdige is onder meer bekend met een Autisme Spectrum Stoornis (ASS), type PDD-NOS. Zijn ouders hebben namens de jeugdige bij het college een verzoek om jeugdhulp op grond van de Jeugdwet (Jw) gedaan wegens het verlopen van de op dat moment geldende indicatie. Het verzoek van de jeugdige is toekenning van een persoonsgebonden budget (pgb) waarmee hij begeleiding door zijn ouders kan betalen.

Bij besluit van 9 februari 2017 heeft het college de aanvraag afgewezen met als reden dat begeleiding door de ouders onvoldoende bijdraagt aan de ondersteuningsbehoefte van het kind. Gespecialiseerde hulpverlening in de thuissituatie kan wel een passende bijdrage bieden. Het hiertegen ingediende bezwaar is bij beslissing op bezwaar van 5 december 2017 ongegrond verklaard (bestreden besluit 1). Vervolgens is beroep bij de rechtbank ingesteld.

Oordeel rechtbank

De rechtbank is van oordeel dat het onderzoek van het college niet aan de daaraan te stellen eisen voldoet, gelet op de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 1 mei 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1477. Onvoldoende is in kaart gebracht welke problemen de jeugdige precies ondervindt van zijn stoornis(sen). Daarnaast ontbreekt de concrete vaststelling van de aard en omvang van de benodigde hulp. De consulent die het onderzoek heeft gedaan, mist bovendien in dit concrete geval specifieke deskundigheid om te beoordelen en/of te

concluderen dat de hulp die de ouders bieden niet (meer) passend is. Een deskundige/specialist op het gebied van autisme is daarvoor meer aangewezen. Bovendien heeft het college in de bezwaarfase ten onrechte nagelaten informatie in te winnen bij Praktijk Van Waterschoot, hoewel dit bureau sinds maart 2017 op intervalbasis betrokken is bij de begeleiding van de jeugdige. De rechtbank heeft verder overwogen dat het college alsnog (door een deskundige) nader onderzoek moet (laten) doen naar de aard en omvang van de voor de jeugdige benodigde hulp, naar de vraag of zijn ouders die zorg kunnen leveren en of de door hen geleverde zorg, gelet op zijn behoefte, passend is dan wel of zorg door een professional aangewezen is. De rechtbank verklaart het beroep gegrond en draagt het college op een nieuwe beslissing te nemen op het bezwaar met inachtneming van de overwegingen van de rechtbank.

De jeugdige is van deze beslissing in hoger beroep gegaan.

Nieuwe beslissing op bezwaar

Het college heeft op 18 juli 2019 een nieuwe beslissing op bezwaar genomen (bestreden besluit 2) en afwijzing van de aanvraag om jeugdhulp gehandhaafd. De reden van de afwijzing is dat aan Bureau Klim is gevraagd advies uit te brengen over de door de rechtbank geformuleerde onderzoeksvraag, maar dat de ouders niet aan onderzoek door dit bureau hebben willen meewerken. De ouders zijn het hiermee niet eens en stellen dat Bureau Klim onvoldoende onafhankelijk is en dat het onderzoek moet worden gedaan door een adviseur in wie zij vertrouwen hebben.

Oordeel CRvB

Ter zitting is komen vast te staan dat de beroepsgronden uitsluitend nog betrekking hebben op bestreden besluit 2. De CRvB overweegt dat het bestreden besluit 2, gelet op de artikelen 6:19, eerste lid, en 6:24, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht mede in de beoordeling wordt betrokken. De CRvB overweegt verder dat uit de stukken blijkt dat het college de Stichting Hulst voor Elkaar opdracht heeft gegeven onderzoek te doen overeenkomstig de onderzoeksvragen die geformuleerd zijn door de rechtbank en daarbij Bureau Klim in te schakelen als deskundige. De ouders hebben vervolgens een rapport van Praktijk van Waterschoot aan Bureau Klim gestuurd en te kennen gegeven dat met dit rapport voldoende informatie is verstrekt om advies te kunnen uitbrengen. Bureau Klim heeft hierop laten weten het onderzoek niet te kunnen doen met alleen het rapport van Praktijk van Waterschoot en dat een nader onderzoek nodig is naar de situatie van de ouders. De ouders hebben hieraan niet willen meewerken, omdat Bureau Klim onnodig verdere diagnostiek bij de leden van het gezin wilde doen om de draagkracht verder in te schatten. De CRvB is van oordeel dat de

gevolgtrekking hiervan geen andere kan zijn dan dat de ouders niet hebben willen meewerken aan het door het college gelaste onderzoek, dat conform de door de rechtbank gegeven opdracht is aangegeven. Medewerking aan dit onderzoek was redelijkerwijs nodig ter uitvoering van artikel 8.1.2, derde lid van de Jw. Als gevolg van het niet meewerken heeft het college de behoefte aan jeugdhulp niet kunnen vaststellen. Het beroep tegen bestreden besluit 2 wordt ongegrond verklaard.

mr. E. Lam

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2021:510

Zaaknummer: 18/6623 JW

Rechters: L.M. Tobé, R.E. Bakker en R.M. van Male

Advocaten: M.A.E. Bol, C.M.M. van Duyse en G.P.P. Bertram

Wetsartikelen: 6:19 AWB, 6:24 AWB en 8.1.2 Jw

RECHTSPRAAK

Vader heeft recht op dossiernotitie eenmalig (spoed)consult zoon.

Niet-gezagdragende vader komt met zoon (passant) bij zijn huisarts. De huisarts maakt een notitie in het dossier van de vader. De zoon had recht op een eigen dossier. Vader had recht op feitelijke informatie. Het ging niet om een medische verklaring. Geen tuchtrechtelijk verwijt.

Feiten

Klaagster is de moeder van zoon, geboren in 2009. De vader van zoon is de voormalig echtgenoot van klaagster. Als gevolg van conflicten tussen de ouders zijn de kinderen vanaf 15 november 2016 onder toezicht gesteld van een gecertificeerde instelling (GI). Met ingang van 8 november 2018 is de ondertoezichtstelling (ots) gewijzigd en is stichting Leger des Heils Jeugdbescherming & Reclassering (LJ&R) belast met de uitvoering van de ots. Bij beschikking van 6 december 2019 heeft de rechtbank Midden-Nederland het gezag van beide ouders voor de duur van een jaar beëindigd en de gecertificeerde instelling LJ&R tot voogd benoemd.

Beklaagde was de huisarts van vader, maar niet van de zoon. Op 30 maart 2020 heeft de vader contact gezocht met de huisartsenpraktijk van beklagde en verzocht om zijn zoon op consult te zien vanwege een ruzie tussen de zoon en zijn moeder. Op verzoek van de vader heeft beklagde de zoon onderzocht. Tijdens het consult heeft de zoon aangegeven dat hij ruzie had met zijn moeder en dat hij daarna was weggelopen. In het dossier noteerde beklagde:

'[...]

S zoon G 12-3-2020 Ruzie gehad met moeder en daarna weggelopen.

O Krassen binnenzijde beide armen li>re

Dunne legerbroek gescheurd van kruis tot onderbeen links. G geeft kalm aan dat bij vader wil zijn en niet bij moeder. Hij is reeds vaker weggelopen van huis.'

Beklaagde heeft de journaalregel van het consult met de zoon als afschrift meegegeven aan de

vader. De journaalregel uit het medisch dossier werd diezelfde dag gezonden aan de LJ&R en ingebracht in een lopende procedure bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden.

Klacht

Klaagster verwijt beklaagde dat hij:

de zoon zonder toestemming van de voogd heeft gezien en onderzocht;
de zoon heeft gezien en gesproken terwijl de zoon geen reguliere patiënt van hem was en er geen sprake was van een acute noodzaak om de zoon te onderzoeken en te behandelen;
geen eigen patiëntendossier heeft aangelegd van de zoon (al dan niet in de vorm van een passantendossier), maar het consult heeft opgenomen in het patiëntendossier van de vader;
primair medische informatie die de zoon betreft, en waarin ook contextuele persoonsgegevens van klaagster zijn opgenomen, heeft verstrekt aan derden, te weten de vader, die geen gezag over de zoon heeft en hij subsidiair medische informatie betreffende de zoon heeft afgegeven terwijl hij heeft geweten, althans redelijkerwijs had behoren te weten, dat die informatie voor een ander doel zou worden gebruikt dan voor de behandeling van de zoon;
medische informatie aan de vader heeft meegegeven terwijl deze onvolledig en onjuist was;
heeft nagelaten om een deugdelijke evaluatie te doen en op basis daarvan een plan van verdere aanpak te bepalen, en heeft nagelaten om de stappen van de KNMG-Meldcode kindermishandeling te volgen;
indien klachtonderdeel 6 ongegrond is, heeft nagelaten in voldoende mate uitvoering te geven aan artikel 3 van de KNMG-Meldcode kindermishandeling;
zich ervoor heeft laten lenen om een door zijn eigen patiënt verlangde verklaring omtrent de medische toestand van diens zoon te verstrekken, terwijl hij wist of had kunnen weten dat die verklaring niet zou worden gebruikt ten behoeve van de behandeling van de zoon.

Oordeel

Klachtonderdelen 1 en 2

Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) overweegt dat beklaagde een goede inschatting heeft gemaakt van de situatie zoals deze aan hem werd gepresenteerd. Op basis van het telefoongesprek met de vader kon beklaagde niet beoordelen of er daadwerkelijk sprake was van een spoedsituatie. Het getuigt volgens het RTG van goed hulpverlenerschap dat beklaagde de zoon op het spoedconsult heeft gezien. Beklaagde heeft de vermeende mishandeling en de zorgen van de vader om het kind afgewogen tegen het feit dat de zoon op korte termijn teruggebracht moest worden naar de LJ&R en dat de huisarts van de zoon niet in

de buurt was. Nu hij ervan uit mocht gaan dat op het moment van handelen mogelijk een spoedsituatie bestond was er volgens het RTG geen directe toestemming van de voogd vereist. Het RTG verwijst daarbij naar de KNMG-Richtlijn Toestemming en informatie bij behandeling van minderjarigen en overweegt dat op basis van deze richtlijn het belang van het kind leidend is.

Klachtonderdeel 3

Het RTG overweegt dat het uitgangspunt is dat er van iedere patiënt een eigen dossier aangemaakt dient te worden, ook van passanten. Het opnemen van een notitie in het dossier van vader, waarvoor beklaagde gemotiveerd had gekozen, vindt het RTG niet optimaal, aangezien de zoon – mede gelet op de mogelijkheid dat de zoon ooit terug zou keren in de praktijk van beklaagde of als er vragen zouden zijn over het bewuste contact – recht heeft op een eigen patiëntendossier. Niettemin is het RTG van oordeel dat het handelen van beklaagde in de onderhavige situatie geen tuchtrechtelijk verwijt treft.

Klachtonderdelen 4, 5 en 8

Volgens de KNMG-Richtlijn Omgaan met medische gegevens is sprake van een medische verklaring indien de verklaring een op medische gegevens gebaseerd waardeoordeel over de patiënt en diens gezondheidstoestand bevat. Naar het oordeel van het RTG is hier geen sprake van een waardeoordeel, maar van een feitelijke notitie van hetgeen door de zoon tijdens het consult is gezegd en door beklaagde is geconstateerd.

Op grond van de KNMG-Richtlijn Toestemming en informatie bij behandeling van minderjarigen heeft ook de niet-gezagdragende ouder recht op informatie over belangrijke feiten en omstandigheden die de persoon van het kind of diens opvoeding en verzorging betreffen. Het RTG overweegt dat de zoon ten tijde van het consult jonger dan 12 jaar was en dat het ging om een notitie van feitelijke aard over hetgeen de zoon in bijzijn van vader had gezegd, zonder waardeoordeel van beklaagde. Beklaagde was dan ook gerechtigd tot het afgeven van de notitie. Wel was het beter geweest als beklaagde de context in het medisch dossier had genoteerd, waardoor beklaagde uiting had kunnen geven aan de druk van de vader tot afgifte van de notitie en het contact tussen beklaagde en LJ&R. Een degelijke verslaglegging van hetgeen zich gedurende het (spoed)consult heeft afgespeeld had een verschil van inzicht tussen partijen mogelijk kunnen voorkomen.

Dat beklaagde kon weten of vermoeden dat de vader de notitie in een gerechtelijke procedure zou inbrengen is niet gebleken, maar had hem er ook niet van hoeven weerhouden deze mee te geven. Het gebruik van informatie in een gerechtelijke procedure is immers in beginsel niet

onrechtmatig en vormt ook geen erkende uitzondering op de verplichting een niet-gezagdragende ouder van bepaalde informatie te voorzien. Dat de bewuste notitie door vader in een juridische procedure is ingebracht, valt beklaagde niet aan te rekenen.

Klachtonderdelen 6 en 7

Hierover overweegt het RTG dat, nu er in strikte zin geen behandeling maar enkel een spoedconsult heeft plaatsgevonden, beklaagde het bij het consult mocht laten, aangezien hij een behandeling niet noodzakelijk achtte. Een evaluatie was dan ook niet aangewezen. Er was geen aanleiding om aan kindermishandeling te denken en er was al hulpverlening rondom het gezin. Onder deze omstandigheden bestond er voor beklaagde geen aanleiding het stappenplan behorend bij de Meldcode Kindermishandeling te volgen. Dat zou onder deze omstandigheden volgens het RTG geen toegevoegde waarde hebben gehad.

Het RTG komt tot de conclusie dat alle klachtonderdelen ongegrond zijn.

mr. A.C. de Die

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 19-03-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2021:38

Zaaknummer: 158/2020

Wetsartikelen: 1:377c BW en

RECHTSPRAAK

Selectieve vernietiging dossier op verzoek van patiënt toegestaan.

Koerswijziging van het CTG: een verzoek van patiënt om delen van het dossier te vernietigen moet gehonoreerd worden. In het dossier mag aangetekend worden dat dit is gebeurd op verzoek van patiënt en het is raadzaam het verzoek goed te bespreken met patiënt. Gegrondverklaring in hoger beroep, geen maatregel.

Feiten

Deze klacht richt zich tot een psychiater. Klaagsters zijn patiënte en haar moeder, optredend als gemachtigde. Patiënte was van 24 mei 2013 tot en met 1 juli 2013 opgenomen op de PAAZ-afdeling van het ziekenhuis. Tijdens deze periode was beklaagde de eindverantwoordelijk psychiater-supervisor. Beklaagde heeft klagster per brief van 30 september 2013 aangemeld voor het FACT-team. De brief was voorafgaand aan verzending op drie punten aangepast op verzoek van patiënte. In de brief was onder meer de diagnose autisme opgenomen, die eerder door een andere psychiater was vastgesteld.

Op 22 september 2018 heeft patiënte aan beklaagde gemeld dat er een verkeerde diagnose in de brief van 30 september 2013 stond. Moeder van patiënte heeft verzocht om alle notities die met autistische stoornis te maken hadden, te verwijderen uit het dossier van patiënte. Beklaagde heeft in zijn reactie gesteld dat het ondoenlijk is een en ander te corrigeren, omdat de gegevens op veel plekken in het dossier zijn beschreven. Hij heeft aangeboden om ofwel een verklaring aan het dossier toe te voegen ofwel het hele psychiatrisch dossier te vernietigen.

Klacht

Klagers verwijten beklaagde dat hij:

de hoofddiagnose autistische stoornis heeft gesteld, zonder dat neuropsychologisch

onderzoek heeft plaatsgevonden;
weigert de diagnose autisme uit het dossier te halen.

Oordeel RTG

Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle (RTG) heeft vastgesteld dat de diagnose autistische stoornis in eerste instantie is gesteld door een psychiater werkzaam in een andere instelling. Dit blijkt uit diens brief d.d. 16 juli 2012, waarin deze stoornis op As I als hoofddiagnose is opgenomen. Beklaagde heeft daaraan op As II de bijkomende diagnose psychotische stoornis NAO toegevoegd. Gelet op de voorgeschiedenis en de feiten in dit geval, kan beklagde in redelijkheid niet worden verweten dat hij de door de eerder betrokken psychiater gestelde diagnose autisme in de DSM-classificatie heeft overgenomen. Evenmin kan hem redelijkerwijs een verwijt worden gemaakt dat hij zelf geen nader onderzoek naar autisme heeft gedaan. Het RTG overwoog daarbij dat zowel klagster als haar moeder blijkens het medisch dossier destijds aangaf zich te herkennen in de diagnose autisme.

Met betrekking tot de verzochte aanpassing van het medisch dossier oordeelde het RTG als volgt.

Artikel 7:455 van het Burgerlijk Wetboek (BW) verplicht de hulpverlener de gegevens uit het dossier te vernietigen na een daartoe strekkend verzoek van de patiënt. Klagster heeft verzocht alleen de diagnose autisme uit haar dossier te verwijderen. Beklaagde heeft dit geweigerd en klagster voor de keuze gesteld of het dossier in zijn geheel te vernietigen dan wel aan het dossier een verklaring in de zin van artikel 7:455, tweede lid, BW toe te voegen dat klagster het met die diagnose niet eens is. Het recht op vernietiging gaat naar het oordeel van het RTG niet zo ver dat een patiënt ook het recht zou hebben om bepaalde woorden of passages uit dossierstukken te verwijderen. Uit de wettelijke definities van het begrip 'dossier' (zie art. 7:454 BW en art. 1, eerste lid, 6e gedachtestreepje, Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg) blijkt dat het gaat om een verzameling van medische gegevens over de verlening van zorg aan een patiënt. Niet blijkt dat de wetgever bij het geven van het recht op vernietiging van het dossier gedacht heeft aan het recht op het schrappen van woorden, zinsneden of begrippen uit in het dossier opgenomen stukken. Voor de door klagster voorgestane interpretatie bestaat ook geen goede grond, nu het enkel verwijderen van bepaalde woorden de begrijpelijkheid van het medisch dossier kan aantasten.

Het RTG heeft in dit verband tevens verwezen naar de beslissing van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (ECLI:NL:TGZCTG:2017:267): In de richtlijn van de KNMG 'Richtlijnen inzake het omgaan met medische gegevens' van 1 januari 2010 is het recht

op verwijdering en het recht op vernietiging nader geregeld. Een patiënt heeft recht op vernietiging tenzij sprake is van een uitzondering op het vernietigingsrecht.

Het RTG oordeelde dat van een vergelijkbare uitzondering in casu geen sprake is. Ook in genoemde uitspraak van het CTG werd het standpunt van de beklaagde in die zaak gevolgd door het college, namelijk dat een selectieve vernietiging (ook in die zaak het verwijderen van een diagnose) afbreuk zou doen aan de geloofwaardigheid van het dossier.

Het RTG oordeelde dat beklaagde met het geven van genoemde keuzemogelijkheden aan klagster zorgvuldig heeft gehandeld.

De klacht werd ongegrond verklaard.

Oordeel CTG

Met betrekking tot het eerste klachtonderdeel heeft het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) niet anders geoordeeld dan het RTG.

Met betrekking tot klachtonderdeel 2 kwam het CTG wel tot een ander oordeel dan het RTG. Het CTG overwoog dat een verzoek van de patiënt als bedoeld in artikel 7:455 BW wel degelijk betrekking kan hebben op een deel van een dossier, en dus niet noodzakelijkerwijs een verzoek om vernietiging van het gehele dossier behoeft te zijn. Het CTG noemt daarbij de richtlijn 'Omgaan met medische gegevens' van de KNMG, waaruit volgt dat een vernietigingsverzoek betrekking kan hebben op een deel van een dossier.

Het CTG is zich er bij dit oordeel van bewust geweest dat een selectieve vernietiging, zeker als deze strekt tot verwijdering van een de patiënt onwelgevallige diagnose, afbreuk kan doen aan de begrijpelijkheid en geloofwaardigheid van een dossier, maar heeft daarin, gelet op de tekst en de strekking van artikel 7:455 BW, geen grond gezien om een verzoek om selectieve vernietiging per definitie af te wijzen. Als een patiënt mag kiezen voor vernietiging van het integrale dossier, heeft hij ook de minder vergaande optie van selectieve vernietiging. Voor zover uit eerdere rechtspraak van het CTG het tegendeel kan worden afgeleid (zie CTG 5 oktober 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:267) komt het CTG in deze zaak tot een ander oordeel.

Voor een goed begrip heeft het CTG opgemerkt dat een zorgverlener die gevolg geeft aan een verzoek om selectieve vernietiging, op de betreffende plaatsen in het dossier mag vermelden dat gegevens op verzoek van de patiënt zijn verwijderd. Ook verzet de wet zich er volgens het CTG niet tegen dat een zorgverlener die van mening is dat integrale of selectieve vernietiging onverstandig is, daarover met de patiënt in gesprek gaat, alvorens het verzoek uit te voeren. Indien de patiënt evenwel zijn verzoek handhaaft, dan dient dit te worden ingewilligd,

behoudens de in artikel 7:455 BW bedoelde uitzonderingen. Van dergelijke uitzonderingen is in deze zaak niet gebleken.

Aldus had de psychiater aan het verzoek van klagster om selectieve vernietiging niet voorbij mogen gaan en is klachtonderdeel 2 om die reden alsnog gegrond verklaard. Omdat de uitleg van de regelgeving in de rechtspraak over selectieve vernietiging van een dossier op verzoek van een patiënt tot nu toe geen volledige duidelijkheid bood, is het handelen van de psychiater weliswaar tuchtrechtelijk verwijtbaar, maar heeft het CTG afgezien van het opleggen van een maatregel (art. 69, lid 4 Wet BIG).

mr. A.C. de Die

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 19-03-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2021:61

Zaaknummer: C2020.122

Advocaten: E.E. Rippen

Wetsartikelen: 7:455 BW en 69, lid 4 Wet BIG

RECHTSPRAAK

Basisarts ouderenzorg én supervisie schieten tekort. Berisping voor de arts.

Basisarts handelt medisch-inhoudelijk onzorgvuldig en maakt verkeerde inschattingen, waardoor onvoldoende (tijdig) overleg met zoon van patiënte heeft plaatsgevonden. Berisping. Aanbeveling over supervisie basisarts in woon-zorgvoorziening voor demente ouderen.

Feiten

De klacht betreft de behandeling van een patiënte, geboren in 1933 en overleden op 16 december 2019. Patiënte verbleef sinds maart 2018 in een kleinschalige woonvoorziening van een zorggroep voor mensen met dementie. Beklaagde is sinds 2008 arts. Zij is in opleiding geweest tot specialist ouderengeneeskunde. Zij heeft die opleiding niet afgemaakt en is al geruime tijd werkzaam als basisarts in de woonvoorziening waar patiënte verbleef onder supervisie van een specialist ouderengeneeskunde. Klager is de zoon van patiënte.

In november 2019 had patiënte al langer bestaande klachten van de rechtervoet. Beklaagde kwam er niet goed uit en heeft daarom telefonisch contact opgenomen met haar supervisor. De supervisor meende dat beklagde de diagnose jichtvoet over het hoofd zag en adviseerde haar om te overleggen met een reumatoloog. Beklaagde heeft ter zitting verklaard dat zij zelf dacht dat er geen sprake was van een jichtvoet maar dat zij het advies van de supervisor heeft opgevolgd. Beklaagde heeft vervolgens telefonisch contact gehad met de reumatoloog, die adviseerde om te starten met een proefbehandeling colchicine 0,5 mg driemaal daags.

Patiënte had last van incontinentie en was bekend met obstipatieklachten en gebruikte daarvoor regelmatig medicijnen. In de laatste maanden van haar leven had patiënte ook regelmatig last van dunne ontlasting. In die periode weigerde zij soms te eten en haar medicatie te nemen. In verband met het vele afvallen heeft beklagde de colchicine op 5 december 2019 per direct gestopt, de movicolon op 'zo nodig' gezet, en een diëtiste in consult gevraagd voor advies om patiënte zo snel mogelijk te laten aansterken na de diarree. In het zorgdossier is genoteerd dat de zoon op de hoogte gesteld moest worden. Op vrijdag 6

december 2019 noteerde beklaagde dat de diarree minder was.

Op 13 december 2019 heeft patiënte als medicatie prednisolon gekregen en zo nodig oxycodon voor de pijn. De hypodermoclyse werd gecontinueerd. Dit verliep moeizaam. Beklaagde noteerde dat zij dit beleid met klager heeft besproken en dat hij het eens was met het plan. De volgende dag heeft patiënte van een collega van beklaagde eenmalig morfine gekregen omdat ze de oxycodonpil niet weg kon slikken. De dagen erna ging de toestand van patiënte achteruit.

Op 15 december 2019 wenste klager dat met sondevoeding zou worden gestart. Beklaagde heeft toen aangegeven dat zij daar niet achter stond. Zij zou de situatie met haar supervisor overleggen. Deze was akkoord met sondevoeding mits er goede randvoorwaarden waren en mits de sonde kon worden ingebracht. Er vond een tweede overleg plaats met klager. Nadat het niet was gelukt om de sonde in te brengen, heeft beklaagde klager gebeld om dat te laten weten. Op 16 december 2019 is patiënte overleden.

Beklaagde heeft in het dossier genoteerd dat zij twijfelde aan haar eigen medisch handelen en daarom overleg heeft gevoerd met diverse artsen, waaronder haar supervisor en een reumatoloog. De gemeentelijk lijkschouwer heeft, in aanmerking nemend een beschrijving van de casus in het dossier, een verklaring van natuurlijk overlijden afgegeven.

Klacht

Klager verwijt beklaagde – samengevat – dat zij:

te lang is doorgegaan met het toedienen van het medicijn colchicine, te weten 28 dagen in plaats van de voorgeschreven drie tot vijf dagen;
een te afwachtende houding heeft aangenomen ten aanzien van de gezondheidstoestand van de patiënte;
pas op 12 december 2019 klager op de hoogte heeft gebracht van de gezondheidstoestand van patiënte omdat zij er niet eerder aan was toegekomen;
pas, nadat zij daar op was gewezen door klager, op 12 december 2019 is overgegaan tot vochttoediening bij patiënte.

Oordeel

Ten aanzien van het eerste klachtonderdeel oordeelt het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) dat beklaagde met de medicatie colchicine is gestart zonder voldoende op de hoogte te zijn van de bijwerkingen. Bovendien heeft zij de verpleging

onvoldoende geïnstrueerd om op signalen van mogelijke bijwerkingen te letten. Zij heeft volgens het RTG ook zelf niet in de gaten gehouden of alles goed ging. Daarnaast heeft zij de behandeling met colchicine niet geëvalueerd volgens de aanwijzingen van de reumatoloog.

Het RTG heeft het de klachtonderdelen 2 t/m 4 gezamenlijk behandeld. Nu patiënte niet wilsbekwaam was, dienden behandelbeslissingen in overleg met de contactpersoon, te weten klager, te worden genomen. Beklaagde heeft gedurende de hele opname van patiënte slechts op drie dagen contact gehad met klager. Ter zitting is naar voren gekomen dat klager en beklagde duidelijk een verschillend beeld hadden van de toestand waarin patiënte verkeerde. Frequenter contact had dat volgens het RTG mogelijk kunnen voorkomen.

Op 5 december 2019 werd het beklagde duidelijk dat het niet goed ging met patiënte en dat de achteruitgang mogelijk te maken had met de door haar voorgeschreven medicatie colchicine en dus met een incident. Terecht heeft beklagde de colchicine per direct gestopt. Het had echter op de weg van beklagde gelegen om spoedig, en niet pas op 12 december 2019, contact op te nemen met klager. Het RTG verwijst in dit verband naar de richtlijn GOMA 2012, waarin staat dat zo snel mogelijk, maar uiterlijk binnen 24 uur na het ontdekken van het incident, contact opgenomen moet worden met de patiënt. In dit geval met klager. De door beklagde gegeven verklaring, dat zij het te druk had, heeft het RTG niet overtuigd.

Duidelijk was dat de toestand van de op voorhand kwetsbare patiënte ernstig was en mogelijk acuut ingrijpen noodzakelijk maakte. Dat was op 5 december ook nog mogelijk. Beklaagde lichtte toe dat zij haar bedenkingen had bij het actieve behandelbeleid vanwege de kwetsbaarheid van patiënte en dat zij er in de zorgplanbespreking in maart 2019 niet in was geslaagd klager daarvan te overtuigen. Dit had volgens het RTG een extra reden moeten zijn om actief contact te zoeken met klager en een gesprek met hem te voeren, eventueel samen met een collega of supervisor als geen overeenstemming zou worden bereikt. Op 12 december 2019 was de toestand van patiënte zodanig verslechterd dat verbetering niet meer te verwachten was. Het RTG heeft het niet professioneel geacht dat beklagde klager in de emotie heeft gebeld met de mededeling dat patiënte doodging. Het RTG heeft geconcludeerd dat beklagde tekort is geschoten in de zorg die zij ten opzichte van patiënte en ten opzichte van klager behoorde te betrachten en heeft de klachten gegrond verklaard.

Tegenover de openheid die beklagde heeft betracht na het overlijden van patiënte staat dat beklagde vóór het overlijden van patiënte tekort is geschoten in de communicatie richting klager, zowel wat betreft de openheid over het incident, de bespreking van behandelopties en vanwege de niet-professionele wijze waarop ze dat heeft gedaan. Beklaagde had volgens het RTG op meerdere momenten kunnen (en moeten) ingrijpen, maar heeft dat niet gedaan. Evenmin heeft zij voldoende contact gehouden met klager, hoewel dat zeker was aangewezen.

Het RTG rekent haar dat zwaar aan. Gelet op de ernstige verwijten heeft het RTG de maatregel van een berisping opgelegd.

Het RTG voegt aan zijn oordeel nog een aanbeveling toe over het functioneren van betrokkene in de instelling en de organisatie van de supervisie. Ter zitting is gebleken dat de supervisie onvoldoende werd ingevuld. Beklaagde heeft niet concreet aangegeven wat zij daaraan, na bovenbeschreven gebeurtenissen, heeft gedaan. Het RTG beveelt aan om supervisie in het zorgcentrum structureel te organiseren en verwijst daarbij naar het standpunt van de LHV betreffende supervisie van de basisarts.

mr. A.C. de Die

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 19-03-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2021:37

Zaaknummer: 050/2020

Advocaten: I.P.C. Sindram en L. Daman

Wetsartikelen: 47 lid 1 sub a Wet BIG

RECHTSPRAAK

Herhaalde klacht tegen diverse behandelaars kennelijk ongegrond.

Een patiënte dient tegen vele behandelaars steeds dezelfde klacht in, die steeds ongegrond wordt verklaard. Ook in deze zaak, met verwijzing naar eerdere uitspraken.

Feiten

De klacht is gericht tegen een anesthesioloog. Bij klaagster is op 19 november 2009 een preoperatieve screening verricht met het oog op een op 18 januari 2010 uit te voeren knieoperatie. Daarbij heeft preoperatief bloedonderzoek plaatsgevonden.

Op 10 december 2009 is klaagster gezien door een internist in verband met haar bloedwaarden. Er is opnieuw een bloedonderzoek gedaan. Bij dit onderzoek is een JAK2-mutatie geconstateerd. Vervolgens is klaagster doorverwezen naar een hematoloog in hetzelfde ziekenhuis. Klaagster is op 8 januari 2010 door de hematoloog gezien. De hematoloog heeft naar aanleiding daarvan een 'expresbrief' geschreven, hetgeen betekent dat de brief direct door andere behandelaren kon worden geraadpleegd. In de expresbrief werd de voorlopige diagnose 'Polycythemia vera' (PV) gesteld. Naar aanleiding van deze expresbrief is in het medisch dossier van klaagster genoteerd: '08-01: brief IG: polycythemia vera. Ascal continueren'. Op 18 januari 2010 is door de orthopedisch chirurg (hoofdbehandelaar) de knieoperatie uitgevoerd.

Klacht

De klacht houdt, samengevat, in dat beklagde:

geen melding heeft gemaakt in het medisch dossier noch bij de orthopedisch chirurg/hoofdbehandelaar, bij klaagster, dan wel bij haar huisarts, van de lab-uitslagen (het verhoogde aantal bloedcellen);
(mogelijk) het groene licht heeft gegeven om de geplande operatie van 18 januari 2010 door te

laten gaan;
in een eerdere (ingetrokken) klachtprocedure onjuiste verklaringen heeft gedaan;
het medisch dossier heeft gewijzigd en medische aantekeningen heeft verwijderd.

Oordeel

Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) merkt allereerst op dat klaagster tegen vele artsen die op een of andere manier bij haar behandeling betrokken zijn geweest of in haar medische dossier worden genoemd klachten heeft ingediend. De klachten die hierboven zijn samengevat onder a en b, zijn dezelfde klachten als de klachten die klaagster heeft ingediend tegen collega's van beklaagde.

Het RTG heeft geconstateerd dat klaagster er stellig van overtuigd is dat de operatie op 18 januari 2010 niet had moeten doorgaan vanwege de aandoening PV waar zij aan lijdt. Klaagster is van mening dat deze opvatting door de betrokken artsen geconstateerd had moeten worden en dat hier tussen de artsen onderling overleg over had moeten plaatsvinden. Ook is klaagster van mening dat zij hierover (meer) geïnformeerd had moeten worden. Het feit dat de operatie wel is uitgevoerd, betekent naar de mening van klaagster dat de ingreep is misgegaan.

Het RTG heeft in de eerder gedane uitspraken tussen klaagster en collega's van beklaagde al uitgebreid gemotiveerd overwogen van oordeel te zijn dat er geen reden was de operatie niet uit te voeren. In het geval van klaagster was het uitvoeren van de operatie op 18 januari 2010 niet medisch onzorgvuldig. Het RTG ziet geen aanleiding hierover thans anders te denken. Dat betekent dat ook beklaagde, naar het oordeel van het RTG, voor zover hij betrokken was bij de behandeling van klaagster, niet onzorgvuldig heeft gehandeld.

Naar aanleiding van de standpunten en onderbouwing in de stukken heeft het RTG geen aanleiding gezien om beklaagde ter zake van de in een eerdere (ingetrokken) klachtprocedure gedane verklaringen, dan wel ter zake van de dossiervoering, enig verwijt te maken. Het RTG heeft zonder nader onderzoek beslist dat de klacht, in al haar onderdelen, kennelijk ongegrond is.

mr. A.C. de Die

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZRSGR:2021:39

Zaaknummer: 2019-250

Advocaten: O.L. Nunes

Wetsartikelen: 47 lid 1 sub a Wet BIG

RECHTSPRAAK

Onzorgvuldige rapportage sociaalpsychiatrisch verpleegkundige over wilsonbekwaamheid. Voorwaardelijke schorsing.

Een sociaalpsychiatrisch verpleegkundige stelt in het kader van een juridische procedure over de rechtsgeldigheid van een testament een rapport op over wilsonbekwaamheid. Dat rapport voldoet niet aan de zorgvuldigheidseisen. Zij krijgt een voorwaardelijke schorsing opgelegd.

Feiten

Beklaagde is sociaalpsychiatrisch verpleegkundige. Sinds tien jaar is zij werkzaam als directeur van een bureau voor advies, onderzoek en interventie bij ouderenmishandeling.

De klacht heeft betrekking op een door beklaagde opgestelde rapportage. De rapportage was uitgebracht na een door haar uitgevoerd onderzoek in het kader van een procedure tussen klager en zijn broer over de rechtsgeldigheid van het testament van de vader. In 2015 heeft de vader een testament opgemaakt waarin de broer is onterfd. Op 27 februari 2016 is de vader overleden. De broer heeft een procedure tot nietigverklaring van het testament aanhangig gemaakt bij de rechtbank.

Beklaagde heeft het onderzoek verricht en gerapporteerd in de hoedanigheid van sociaalpsychiatrisch verpleegkundige. Beklaagde heeft de advocaat van de broer een brief geschreven waarin zij de resultaten van haar onderzoek heeft beschreven en heeft geconcludeerd (citaten inclusief eventuele taal- en typfouten):

'Gezien de ernstige geheugenstoornis waar de heer G ten gevolge van het Syndroom van Korsakov aan leed, kan gevoeglijk worden aangenomen dat hij noch het initiatief had kunnen nemen, noch de gevolgen had kunnen overzien. Ik ben op grond hiervan de mening toegedaan dat dit testament onterecht gepasseerd is. (...)

Mijn conclusie:

In dit droevige verhaal draait het nog maar om één ding: geld. Ik onderken de gebruikelijke rode draad die door deze geschiedenis heen loopt, namelijk

§ het indoctrineren van de oudere: E deugd niet, die steelt, die procedeert.

§ het isoleren van de oudere: E, de enige bezoeker die nog komt, mag zijn vader niet meer in het appartement bezoeken; soms werkt de telefoon niet.

§ geld en goederen incasseren van de oudere: het vermogen is "veilig" gesteld door A door zijn broer E testamentair te onterven.'

Verder geeft ze in de brief toestemming om haar conclusie in de procedure over de rechtskracht van het testament in te brengen en geeft zij aan bereid te zijn om aanwezig te zijn bij de zitting om haar bevindingen toe te lichten.

Klacht

Klager verwijt beklagde dat zij buiten de grenzen van haar deskundigheid is getreden en dat zij onzorgvuldig heeft gehandeld bij het verrichten van haar onderzoek naar de wilsbekwaamheid van de vader.

Oordeel

Vooraf aan de inhoudelijke behandeling van de klacht heeft het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) geoordeeld dat klager als rechtstreeks belanghebbende als bedoeld in artikel 65 lid 1 van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG) kan worden aangemerkt. Tevens heeft het RTG geoordeeld dat het handelen van beklagde valt onder de tuchtnorm van artikel 47, eerste lid onder b van de Wet BIG.

Naar het oordeel van het RTG voldoet het rapport van beklagde aan geen van de criteria zoals vastgesteld in vaste jurisprudentie van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG). Zo ontbreekt in het rapport een duidelijk overzicht van de feiten, omstandigheden en bevindingen waar beklagde haar (vergaande) conclusies op baseert. Het rapport is erg summier. Het bestaat uit een aantal citaten, met name uit e-mailconversaties van de broers, en de (daaruit) getrokken conclusies van beklagde. Ook geeft het rapport geen blijk van een geschikte onderzoeksmethodiek om de voorgelegde vraagstelling te beantwoorden. Evenmin kan het RTG vaststellen dat beklagde alle relevante stukken bij haar onderzoek heeft gebruikt.

Los van het feit dat uit het rapport geen, althans onvoldoende aanknopingspunten blijken voor

de door haar getrokken conclusie, had beklaagde zich in haar functie als sociaalpsychiatrisch verpleegkundige en/of onderzoeker ouderenmishandeling moeten onthouden van het geven van een oordeel hierover. Zoals beklaagde zelf ook op de zitting heeft verklaard, dient een dergelijk oordeel overgelaten te worden aan een (onafhankelijke) arts. Tot slot getuigen ook de diskwalificerende opmerkingen over klager die beklaagde in het rapport maakt, volgens het RTG niet van een professionaliteit die verwacht mag worden van een sociaalpsychiatrisch verpleegkundige en/of onderzoeker ouderenmishandeling. Het rapport geeft blijk van een onvoldoende mate van objectiviteit.

Volgens het RTG kan beklaagde een zodanig ernstig verwijt gemaakt worden dat het van belang is om met de op te leggen maatregel te benadrukken dat deze handelwijze zich niet meer mag herhalen. Daarnaast weegt het RTG mee dat beklaagde op de zitting weinig zelfinzicht en reflectief vermogen heeft getoond. Het RTG legt de maatregel van een voorwaardelijke schorsing op voor de duur van zes maanden met een proeftijd van twee jaar.

mr. A.C. de Die

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 's-Gravenhage

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZRSGR:2021:41

Zaaknummer: 2020-158

Advocaten: J.J. Bronsveld

Wetsartikelen: 47 lid 1 sub a Wet BIG

RECHTSPRAAK

Zorgmachtiging met als doel repatriëring.

Het is ook de wens van betrokkene zelf om behandeld te worden en om uiteindelijk gerepatriëerd te worden naar Noorwegen. Omdat deze bereidheid nog pril is, is een zorgmachtiging afgegeven.

Feiten

In deze zaak gaat het om een verzoek tot afgifte van een zorgmachtiging ex artikel 2.3. lid 1 Wfz jo. artikel 6:5 aanhef en onderdeel a Wvvgz.

Betrokkene lijdt aan een psychische stoornis in de vorm van schizofrenie en andere psychotische stoornissen en middel gerelateerde en verslavingsstoornissen.

Betrokkene komt oorspronkelijk uit Noorwegen. Hij spreekt de Nederlandse taal niet, heeft geen enkel vangnet in Nederland en kan geen aanspraak maken op verdere voorzieningen. Doel van de zorgmachtiging is om betrokkene vanuit de locatie waar hij nu in detentie zit te kunnen repatriëren. Mocht het langer duren om dit geregeld te krijgen dan kan hij worden opgenomen in een accommodatie van GGZ inGeest. Met de behandelaar uit Noorwegen zal contact worden opgenomen over het vervolgtraject in Noorwegen.

Oordeel

Betrokkene is bereid om vrijwillig een behandeling te ondergaan en te worden gerepatriëerd. Zijn advocaat heeft aangevoerd dat het verzoek moet worden toegewezen. Volgens de behandelaar van betrokkene is de bereidheid om vrijwillig een behandeling te ondergaan en gerepatriëerd te worden naar zijn thuisland, nog pril. Betrokkene was hier eerder niet toe bereid. Volgens de behandelaar is het juridische kader van een zorgmachtiging nodig om de behandeling te starten en de repatriëring op een zo veilig mogelijke manier te laten plaatsvinden.

De rechtbank gaat mee in dit verzoek en oordeelt dat het ernstig nadeel door zijn psychische stoornis alleen kan worden afgewend met verplichte zorg. Volgens de rechtbank zijn er geen mogelijkheden voor passende zorg op vrijwillige basis.

Volgens de rechtbank is aan de criteria voor en doelen van verplichte zorg als bedoeld in de Wvggz voldaan. De zorgmachtiging zal dan ook worden verleend. Het voornaamste doel is hierbij is om betrokkene goed te behandelen totdat hij gerepatriëerd kan worden naar Noorwegen. Behandeling van betrokkene draagt eraan bij dat de repatriëring op een veilige manier kan plaatsvinden.

mr. A.F.H. ten Brummelhuis

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 05-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:1122

Zaaknummer: 697591/21-1058

Rechters: M.T.C. de Vries, A.C.J. Klaver en C.C.J. Maas-van Es

Advocaten: J.W. Plantema

Wetsartikelen: 2:3 Wfz en 6:5 Wvggz

RECHTSPRAAK

Open house-procedures. Te late inschrijvingen.

***Open house-procedures Begeleiding Jeugd en Jeugdhulp.
Inschrijvingen te laat ingediend. Inschrijvingen alsnog in behandeling
nemen? Nee, niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid
onaanvaardbaar. Vorderingen worden afgewezen.***

Feiten

De gemeenten hebben – vertegenwoordigd door de gemeente Maastricht – meerdere open house-procedures georganiseerd ten behoeve van het sluiten van dienstverleningsovereenkomsten voor het leveren van dienstverlening op het gebied van Begeleiding Jeugd (tender 3) en Jeugdhulp (tender 4) ('Inkoopprocedures').

N-joy 4kidz B.V. ('Njoy') was een zittende leverancier voor de genoemde vormen van dienstverlening. Zij wenste deze dienstverlening voort te zetten en heeft ingeschreven op de open house-procedures. Echter, de deadline voor het indienen van de inschrijvingen was gesteld op 16 december 2020 om 12.00 uur. Njoy heeft haar inschrijven ingediend ná dit tijdstip. De gemeente Maastricht heeft als gevolg daarvan de inschrijvingen van Njoy terzijde gelegd.

Njoy komt op tegen deze afwijzende gunningsbeslissingen van de gemeente Maastricht en stelt zich op het standpunt dat haar inschrijvingen niet te laat waren ingediend en als dit al zo zou zijn, dat dit niet tot uitsluiting van de procedure zou mogen leiden. De voorzieningenrechter gaat hier niet in mee. De vorderingen worden afgewezen.

Oordeel

Njoy stelt zich op het standpunt dat de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht niet van toepassing zijn in het onderhavige geval. Dit zou de gemeenten de mogelijkheid moeten geven om de inschrijvingen van Njoy alsnog in behandeling te nemen.

De voorzieningenrechter oordeelt dat sprake is (semi-)open house- inkoopprocedures en dat dit een vorm van aanbesteden betreft waarbij mededinging een rol speelt. Er is concurrentie

tussen aanbieders (na het sluiten van de dienstverleningsovereenkomsten). Er is daarnaast maar één moment van instappen om in aanmerking te komen voor een dienstverleningsovereenkomst. Dat maakt dat de gemeenten het *level playing field* moeten bewaren en dat de beginselen van het aanbestedingsrecht inzake transparantie en gelijkheid van toepassing zijn.

Partijen zijn het er vervolgens over eens dat de inschrijvingen te laat zijn ingediend. Njoy beroept zich echter op de 'kan-bepaling' die in de Inschrijfleidraden is opgenomen. Op basis daarvan hebben de gemeenten de bevoegdheid om een inschrijving die te laat is ingediend terzijde te leggen, maar zijn zij daartoe niet gehouden.

Njoy moest er op grond van de tekst in de Inschrijfleidraden rekening mee houden dat haar inschrijvingen terzijde zouden kunnen worden gelegd. Uit de bewoordingen dat de planning indicatief was, had Njoy niet kunnen en mogen afleiden dat de termijn voor inschrijving géén harde limiet zou zijn. Daarnaast biedt de formulering in de Inschrijfleidraden geen ruimte voor de uitleg dat zittende aanbieders anders worden behandeld dan nieuwe aanbieders. Als de formulering daaromtrent onduidelijk was voor Njoy, had zij daar vragen over moeten stellen. Dat heeft zij niet gedaan.

De gemeenten voeren aan dat de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht zich zouden verzetten tegen het alsnog beoordelen van te laat ingediende inschrijvingen en stellen dat de inschrijftermijn een fatale termijn was met een 'knock-out'-karakter. In dit standpunt worden de gemeenten niet gevolgd. Door in de Inschrijfleidraad op te nemen dat inschrijvingen terzijde '*kunnen*' worden gelegd, kan geen sprake zijn van een fatale termijn met een 'knock-out'-karakter.

Vervolgens oordeelt de voorzieningenrechter dat een inschrijving die te laat is gedaan, verder kan worden beoordeeld als voor de overschrijding van de termijn aantoonbaar een goede reden is dan wel als sprake is van een gerechtvaardigd belang, dat de gevolgen van te laat inschrijven tenietdoet. De inschrijver zal ervan uit moeten gaan dat het om een specifiek of individueel belang gaat, waarbij geldt dat als dit wordt aanvaard, het *level playing field* niet wordt verstoord.

Een dergelijk specifiek of individueel belang heeft Njoy echter niet gesteld. Bedrijfseconomische argumenten, zoals verlies van omzet, banen en dreigend faillissement, zijn onvoldoende specifiek. Daarnaast zijn argumenten die zien op de kwaliteit niet zozeer het 'probleem' van de zorgaanbieder, maar van de gemeenten die de continuïteit van de zorg dienen te waarborgen. De gevolgen van de coronapandemie kunnen voorts niet worden gekwalificeerd als een belang dat de gemeenten boven het belang van gelijke behandeling

kunnen stellen. Van strijd met het proportionaliteitsbeginsel is in het onderhavige geval ook geen sprake.

De voorzieningenrechter oordeelt dat de gemeenten de inschrijvingen van Njoy terecht terzijde hebben gelegd. Dat de gemeenten daarbij een onjuiste maatstaf hebben gehanteerd door in het geheel geen belangen af te wegen, althans die belangenafweging niet deugdelijk en dragend te onderbouwen, maakt hun handelen nog niet onredelijk of onrechtmatig jegens Njoy, omdat de uitkomst van een dergelijke belangenafweging bij een correcte afweging van de betrokken belangen niet anders uitvalt.

De vorderingen van Njoy worden afgewezen. Ten aanzien van de betekeningskosten van de dagvaardingen oordeelt de voorzieningenrechter het volgende. Njoy heeft de raadsman van de gemeente Maastricht tijdig gevraagd of zij in de twee geschillen alle gemeenten diende te dagvaarden. Op dit verzoek heeft hij geantwoord dat hij geen bevestiging van zijn cliënt had ontvangen en derhalve niet kon vertellen of de gemeenten tijdig kunnen reageren. Met dit antwoord zijn de eisen van de goede procesorde ernstig overtreden. De gemeenten worden derhalve veroordeeld tot het vergoeden van de betekeningskosten aan alle gemeenten, op de kosten van betekening bij de gemeente Maastricht na.

mr. N.A.D. Groot

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 18-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:2419

Zaaknummer: C/03/288105 / KG ZA 21-48 en C/03/288107 / KG ZA 21-49

Rechters: J.R. Sijmonsma

Advocaten: H.C. Lejeune en M.M. Fimerius

Wetsartikelen: 6:248 lid 2

RECHTSPRAAK

Aanvraag jeugdhulp voor jong meisje met het syndroom van Down ten onrechte door college B & W afgewezen.

Aanvraag jeugdhulp voor jong meisje met het syndroom van Down voor 'Kleine Stapjes'-methode. De rechtbank volgt niet het standpunt van het college dat de verzochte jeugdhulp preventief en daarmee niet noodzakelijk zou zijn.

Feiten

De jeugdige is geboren in 2018 en zij heeft het syndroom van Down. Haar ouders hebben zich bij de gemeente gemeld met een hulpvraag, waarbij zij hebben verzocht om handvatten voor de omgang met hun dochter. Op 20 januari 2020 hebben de ouders een aanvraag bij het college van B & W ingediend voor een jeugdhulpvoorziening.

Op 7 februari 2020 hebben de ouders in het kader van deze aanvraag een persoonsgebonden budgetplan (pgb-plan) ingediend. Uit het tweede onderdeel van het pgb-plan blijkt dat de ouders een pgb willen inzetten voor de begeleiding van de jeugdige in de thuissituatie. Het doel van die begeleiding is om de ontwikkelingsachterstand zo min mogelijk op te laten lopen. Daarbij zal de *Early Intervention*-methode van Moira Pieterse, in Nederland ook bekend als de methode 'Kleine Stapjes', worden gebruikt. De ouders hebben toegelicht dat zij het Huppeteam hebben gekozen als zorgverlener, omdat deze zorgverlener is gespecialiseerd in de begeleiding van ouders en kinderen met het downsyndroom.

Het college heeft de aanvraag afgewezen, omdat er geen problemen in de thuissituatie zijn, zoals gedragsproblemen, en omdat er nog geen stagnatie in de ontwikkeling is. Verder hebben de ouders nog niet gekeken naar mogelijkheden van begeleiding of ondersteuning vanuit de sociale basis en de eerstelijnsvoorziening. Daarom heeft verweerder de ouders van eiseres geadviseerd zich door de generalist te laten begeleiden naar bijvoorbeeld stichting MEE om te kijken naar de mogelijkheden binnen WIJindhoven.

De ouders hebben tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Zij stellen dat het syndroom van Down betekent dat de ontwikkeling van de jeugdige stagneert. Om deze stagnatie zo veel mogelijk te

beperken, wordt geadviseerd om de methode Kleine Stapjes te gebruiken. Die methode is speciaal ontwikkeld voor kinderen met het syndroom van Down. Volgens de ouders kunnen problemen met deze begeleiding met behulp van de methode Kleine Stapjes juist worden voorkomen en is het noodzakelijk om vroeg met deze methode te beginnen.

In de beslissing op bezwaar is het primaire besluit gehandhaafd, maar de motivering van het primaire besluit aangepast. Hierbij is gewezen op het Protocol gebruikelijke hulp Jeugdwet, een bijlage bij de Nadere Regeling Sociaal Domein gemeente Eindhoven (het Protocol gebruikelijke hulp). Daaruit volgt dat de volledige verzorging en begeleiding tot de leeftijd van drie jaar bij de ouders en andere gezinsleden berust en dat deze verzorging en begeleiding naar algemeen aanvaardbare maatstaven als gebruikelijke hulp kan worden aangemerkt. In de tweede plaats is gesteld dat er nog geen problemen in de thuissituatie van de jeugdige zijn, zoals gedragsproblemen of stagnatie in de ontwikkeling. Hoewel de ouders contact hebben gezocht met de Stichting Downsyndroom en de methode Kleine Stapjes een stimulerend effect kan hebben op de ontwikkeling van de jeugdige, is de gevraagde voorziening op grond van de Jeugdwet nog niet noodzakelijk voor de groei naar zelfstandigheid. Geconcludeerd is dat de eigen mogelijkheden en het probleemoplossend vermogen in de situatie van eiseres toereikend zijn.

Namens de jeugdige is beroep tegen deze beslissing ingesteld.

Oordeel

De rechtbank verwijst naar de uitspraak van Centrale Raad van Beroep (CRvB) van 1 mei 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1477, waarin is overwogen dat het bestuursorgaan voldoende kennis dient te vergaren over de voor het nemen van een besluit over jeugdhulp van belang zijnde feiten en af te wegen belangen. De rechtbank beoordeelt aan de hand van het toetsingskader in deze uitspraak of het college de aanvraag voor een jeugdhulpvoorziening terecht heeft afgewezen.

Problemen in de thuissituatie en noodzaak voorziening

Naar het oordeel van de rechtbank heeft de gemachtigde van de jeugdige aannemelijk gemaakt dat dit syndroom gepaard gaat met een stagnatie in de ontwikkeling. In de brief van 7 juli 2020 van de Stichting Downsyndroom staat dat kinderen met het syndroom van Down achterlopen in de ontwikkeling, vooral op het gebied van grove en fijne motoriek. Daarnaast hebben de kinderen allemaal een verstandelijke beperking die verschillende gradaties kan hebben. Die verschillen openbaren zich vaak op latere leeftijd. De gemachtigde van de jeugdige heeft verder de werkinstructie van het CIZ overgelegd, waarin staat dat vanaf de geboorte van een kind met het syndroom van Down een ontwikkelingsachterstand ontstaat en dat daarmee dus beperkingen bestaan. Ook bij de jeugdige bestaat die

ontwikkelingsachterstand. Dat volgt uit de KIJK! Registratie, een digitaal instrument waarmee de ontwikkeling van jonge kinderen kan worden gevolgd. Ter zitting van de rechtbank heeft de gemachtigde van de jeugdige aan de hand van die registratie toegelicht dat eiseres in ontwikkeling achterloopt, met name op het gebied van spraak- en taalontwikkeling en de motoriek. Hier tegenover staat de enkele stelling van het college dat geen problemen worden ervaren in de thuissituatie, waaronder gedragsproblemen dan wel stagnatie in de ontwikkeling. Die stelling overtuigt de rechtbank, gelet op het voorgaande, niet.

Voor zover het college stelt dat de methode Kleine Stapjes niet noodzakelijk is voor de groei naar zelfstandigheid, volgt de rechtbank deze stelling evenmin. Uit de informatie die de gemachtigde van de jeugdige over deze methode heeft overgelegd, volgt dat de methode Kleine Stapjes een systematische methodiek is, die speciaal is bedoeld voor de ontwikkeling van jonge kinderen met het syndroom van Down.

Gelet op het voorgaande, mede bezien in het licht van de definitie van jeugdhulp in artikel 1.1 van de Jw, waaronder ook wordt verstaan het bevorderen van deelname aan het maatschappelijk verkeer en van het zelfstandig functioneren van jeugdigen met een verstandelijke beperking, ziet de rechtbank geen aanleiding om mee te gaan met het standpunt dat de verzochte jeugdhulpvoorziening preventief zou zijn en daarmee niet noodzakelijk. Daarbij komt dat ook het CIZ, gezien zijn werkinstructie, dat standpunt niet heeft, omdat een ontwikkelingsachterstand al bij de geboorte van kinderen met het syndroom van Down bestaat.

Andere mogelijkheden of oplossingen

In het bestreden besluit heeft het college opgemerkt dat de generalist van WIJ-eindhoven heeft gesteld dat er geen eerstelijnsvoorzieningen zijn voor kinderen met het syndroom van Down. In het verweerschrift heeft het college dat standpunt bevestigd en toegelicht dat de generalist een bezoek aan stichting MEE heeft afgeraden, omdat deze stichting geen *early intervention* meer levert. Daarnaast is in het verweerschrift gesteld dat er wellicht ook andere mogelijkheden of middelen zijn om aan de hulpvraag van de ouders tegemoet te komen.

De rechtbank overweegt dat het op de weg van het college ligt om te onderzoeken of er andere mogelijkheden of middelen zijn om aan de hulpvraag te voldoen. Zoals het college verder ook zelf heeft erkend, zijn geen eerstelijnsvoorzieningen bekend voor kinderen met het syndroom van Down. Het is de rechtbank ook overigens niet gebleken dat de eigen mogelijkheden en het probleemoplossend vermogen van de ouders en van het sociale netwerk toereikend zijn om zelf de nodige hulp en ondersteuning te kunnen bieden in het vertragen van de stagnatie in de ontwikkeling van eiseres. Daarom kan ook de tweede afwijzingsgrond het bestreden besluit

niet dragen.

Het Protocol gebruikelijke hulp

De rechtbank is ten slotte van oordeel dat het college ten onrechte als derde afwijzingsgrond het Protocol gebruikelijke hulp aan het bestreden besluit ten grondslag gelegd. Nog afgezien van de omstandigheid dat gebruikelijke hulp niet een term is die in de Jeugdwet (Jw) is genoemd en het nog maar de vraag is of een afwijzing gerelateerd aan gebruikelijke hulp past binnen de criteria van artikel 2.3 van de Jw, is de rechtbank van oordeel dat het hier niet gaat om naar algemeen aanvaarde maatstaven gebruikelijk hulp als bedoeld in het Protocol. De methode Kleine Stapjes is niet zozeer bedoeld voor volledige verzorging en begeleiding van kinderen met het syndroom van Down, maar voorziet in deskundige begeleiding van de ouders bij hun opvoedkundige taken. De ouders maken gebruik van een *early intervention*-programma onder deskundige begeleiding. Dat wordt ook bevestigd in de eerdergenoemde werkinstructie van het CIZ, waarin staat dat de opvoeding en stimulering van een kind met het syndroom van Down dermate afwijkend is van het gebruikelijke, dat begeleiding van de ouders als een vanzelfsprekende mogelijkheid wordt gezien.

Conclusie

De rechtbank ziet geen andere mogelijkheid dan dat aan de jeugdige de verzochte jeugdhulpvoorziening wordt toegekend.

mr. E. Lam

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 05-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:1007

Zaaknummer: 20/2351

Rechters: S.A.J. de JongNibourg, C.T.C. Wijsman en R. Grimbergen

Advocaten: M.H.G. in de Braekt en A. Spaan

Wetsartikelen: 1.1. Jw en 2.3 Jw

RECHTSPRAAK

Kinderopvang geen algemeen gebruikelijke voorziening.

Een voorziening met een kostenbegroting van € 3.500 per week is niet passend, gelet op de beperkte bestedingsruimte van sociale minima.

Feiten

Deze zaak betreft (onder meer) de afwijzing van een aanvraag voor huishoudelijke ondersteuning en kinderopvang op grond van de Wmo 2015.

Eiseres is bekend met medische klachten, zij heeft Advanced Sleep Phase Disorder, een circadiane ritmestoornis en daarnaast is zij gediagnosticeerd met bekkeninstabiliteit. Haar echtgenoot werkt fulltime. Eiseres en haar echtgenoot hebben twee zonen van, ten tijde van de aanvraag, 1 en 3 jaar. Op grond van de Wmo 2015 heeft eiseres ondersteuning gevraagd bij het uitvoeren van de huishoudelijke taken, de verzorgende en toezichthoudende taken ten aanzien van de kinderen en de opvang van de kinderen.

Het college van burgemeester en wethouders (hierna: het college) heeft een maatwerkvoorziening huishoudelijke hulp toegekend, maar heeft de kinderopvang op grond van de Wmo 2015 afgewezen omdat gebruik kan worden gemaakt van kinderopvang tot vijf dagen per week. Dit is volgens het college een algemeen gebruikelijke voorziening. Daarnaast heeft het college de aanvraag voor een pgb vanuit de Jw en de aanvraag tegemoetkoming SMI afgewezen.

Oordeel

De rechtbank oordeelt dat het beroep tegen de beslissing op bezwaar met betrekking tot de maatwerkvoorziening huishoudelijke hulp ongegrond is omdat gelet op het medisch advies van Argonaut het college wat betreft de huishoudelijke taken voldoende heeft gemotiveerd dat eiseres met de geïndiceerde werkzaamheden voldoende wordt gecompenseerd in haar zelfredzaamheid en participatie.

Wat betreft de kinderopvang oordeelt de rechtbank dat het college de aanvraag niet had mogen afwijzen op grond van het standpunt dat kinderopvang een algemeen gebruikelijke

voorziening is. De rechtbank wijst erop dat naar vaste jurisprudentie van de CRvB (zie onder andere de uitspraak van 17 december 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:4276) het gebruik van algemeen gebruikelijke voorzieningen in financiële zin ook passend moet zijn voor betrokkenen met een inkomen op het niveau van het sociaal minimum.

Eiseres heeft geen recht op kinderopvangtoeslag. Eiseres heeft aangevoerd dat de kosten voor kinderopvang voor twee kinderen gedurende vijf dagen per week gemiddeld € 3.500 per maand bedragen. Dit zou betekenen dat kinderopvang ten bedrage van € 808 per week door het college als algemeen gebruikelijk wordt beschouwd. Naar het oordeel van de rechtbank kan niet gezegd worden dat een voorziening met een dergelijke periodieke kostenbegroting, gelet op de beperkte bestedingsruimte van sociale minima, voor hen passend is. Dit is dan ook anders dan bij een boodschappendienst of een maaltijdservice, waar het in de regel om geringe bijkomende bedragen gaat en niet om substantieel additionele kosten als in onderhavig geval. De rechtbank oordeelt dat het bestreden besluit geen standhoudt.

Wat betreft de SMI kleeft aan het bestreden besluit naar het oordeel van de rechtbank een motiveringsgebrek.

mr. A.H.T. van Gijssel

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1997

Zaaknummer: HAA 19/1740

Rechters: P.H. Lauryssen

Advocaten: E. Smit

Wetsartikelen: Wmo 2015

RECHTSPRAAK

E-step is een algemeen gebruikelijke voorziening.

Toepassing van het criterium dat wordt gehanteerd in het kader van de verlening van bijzondere bijstand voor duurzame gebruiksgoederen bij toets of de e-step financieel kan worden gedragen door iemand met een inkomen op minimumniveau.

Feiten

Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Den Haag heeft de aanvraag om een maatwerkvoorziening in de vorm van een elektrische step (e-step) op basis van de Wmo 2015 afgewezen. Het bezwaar van eiseres heeft het college ongegrond verklaard.

Eiseres kent beperkingen in de zelfredzaamheid en participatie als gevolg van een longaandoening. Tussen partijen is niet in geschil dat een rollator, rolstoel of scootmobiel, gelet op de beperkingen en specifieke situatie van eiseres niet adequaat en passend zijn en dat eiseres is aangewezen op het gebruik van een e-step om in haar vervoersbehoefte voor de korte afstand te voorzien. Echter, volgens het college is de e-step een algemeen gebruikelijke voorziening. Hierbij heeft verweerder in overweging genomen dat vanwege de specifieke situatie van eiseres een kenteken niet is vereist en er alternatieve, niet kentekenplichtige e-steps beschikbaar zijn die goedkoper zijn dan het model dat eiseres haar voorkeur geniet (Veeley V5).

De vraag die voorligt is of verweerder terecht heeft geconcludeerd dat e-steps algemeen gebruikelijke voorzieningen zijn.

Oordeel

De rechtbank overweegt dat volgens vaste rechtspraak van de CRvB een dienst, hulpmiddel, woningaanpassing of andere maatregel als algemeen gebruikelijk kan worden aangemerkt als deze (i) niet specifiek bedoeld is voor personen met een beperking, (ii) daadwerkelijk beschikbaar is, (iii) een passende bijdrage levert aan het realiseren van een situatie waarin de cliënt tot zelfredzaamheid of participatie in staat is en (iv) deze financieel kan worden

gedragen door iemand met een inkomen op minimumniveau (CRvB 20 november 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:3535).

Volgens de rechtbank heeft het college de e-step terecht aangemerkt als een algemeen gebruikelijke voorziening. Verweerder heeft ter zitting toegelicht dat hij bij beantwoording van de vraag of een hulpmiddel financieel kan worden gedragen met een inkomen op minimumniveau (voorwaarde (iv)), aansluit bij het criterium dat wordt gehanteerd in het kader van de verlening van bijzondere bijstand voor duurzame gebruiksgoederen. Volgens verweerder kan een hulpmiddel financieel worden gedragen met een inkomen op minimumniveau indien de kosten daarvan binnen een termijn van 36 maanden kunnen worden terugbetaald bij een aflossing van 5% van de van toepassing zijnde bijstandsnorm. De rechtbank acht aansluiting bij dit criterium redelijk. Er is daarmee naar het oordeel van de rechtbank geen sprake van het stellen van aanvullende vermogens- en inkomensvoorwaarden.

Uitgaande van de ten tijde van het bestreden besluit geldende bijstandsnorm voor een alleenstaande van € 1.030,42 per maand, stelt de rechtbank vast dat de kosten van een hulpmiddel van ten hoogste € 1854,75 ($€ 1030,42 \times 5\% \times 36$ maanden) financieel kunnen worden gedragen door iemand met een inkomen op minimumniveau.

De kosten van de Veeley V5 bedragen volgens eiseres tussen de € 1600 en € 1800. Dit betekent volgens de rechtbank dat ook de kosten van de Veeley V5 financieel kunnen worden gedragen door iemand met een inkomen op minimumniveau. Ook is voldaan aan de overige voorwaarden om als een algemeen gebruikelijke voorziening te worden aangemerkt. De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

mr. A.H.T. van Gijssel

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2084

Zaaknummer: SGR 20/1869

Rechters: J.B. Wijnholt

Advocaten: A. Staal, M.A.E. Bol en M.J. Logan

Wetsartikelen: Wmo 2015

RECHTSPRAAK

Scootmobiel geen passende bijdrage op grond van Wmo 2015 vanwege 'overcompensatie' van mobiliteitsbeperkingen.

Scootmobiel geen passende bijdrage op grond van Wmo 2015 vanwege 'overcompensatie' van mobiliteitsbeperkingen.

Feiten

Eiser heeft in 2017 van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Venlo een maatwerkvoorziening in de vorm van een scootmobiel toegewezen gekregen. Drie jaar later heeft eiser verzocht de scootmobiel in te ruilen voor een driewiel fiets (met trapondersteuning), omdat zijn gezondheid de afgelopen jaren enorm vooruit is gegaan. Een belangrijke reden om zijn scootmobiel in te willen ruilen voor een driewiel fiets is zijn gezondheid, aangezien veel mensen met een scootmobiel op den duur lijden aan obesitas.

Het college heeft de aanvraag afgewezen, omdat eiser al in het bezit is van een scootmobiel. Het college heeft het bezwaar van eiser ongegrond verklaard, omdat volgens het college onvoldoende is gebleken dat de eerder aan eiser verstrekte scootmobiel geen passende oplossing is voor de beperkingen die hij ondervindt op het gebied van mobiliteit. Het college stelt zich daarbij op het standpunt dat de effecten van het fietsen, namelijk het onderhouden en mogelijk bevorderen van de lichamelijke activiteit, met name therapeutisch van aard zijn en daarmee buiten het doel van de Wmo 2015 vallen.

Oordeel

De rechtbank overweegt dat in deze zaak zich de bijzondere situatie voordoet dat de beperkingen van eiser in de loop der tijd aanzienlijk zijn afgenomen. De rechtbank oordeelt dat de scootmobiel voor eiser mogelijk niet langer een passende bijdrage levert in de zin van artikel 2.3.5, derde lid, van de Wmo 2015. Met de scootmobiel zijn de mobiliteitsbeperkingen van eiser mogelijk overgecompenseerd. Doordat eiser lichamelijk veel vooruitgang heeft geboekt sinds 2017 is hij mogelijk in staat te fietsen en korte stukjes te lopen met een stok, zodat met een driewiel fiets (eventueel met trapondersteuning) zou kunnen worden volstaan.

Daarnaast zou het gebruik van deze fiets ten goede komen aan het onderhouden en verbeteren van zijn lichamelijke functionaliteit, hem langer mobiel en actief houden (aldus de fysiotherapeut), een positief effect hebben op het algemeen functioneren van eiser en hem helpen langer zelfstandig te blijven (aldus de revalidatiearts). De driewiel fiets zou er daarom aan bijdragen dat eiser zo lang mogelijk in de eigen leefomgeving kan blijven, wat zou kunnen betekenen dat de driewiel fiets passend is.

Volgens de rechtbank had het op de weg van het college gelegen onderzoek te doen naar de mogelijkheden van eiser en te beoordelen welke maatwerkvoorziening, gelet op die mogelijkheden, een passende bijdrage levert aan het realiseren van een situatie waarin eiser in staat wordt gesteld tot zelfredzaamheid of participatie en waarin hij zo lang mogelijk in de eigen leefomgeving kan blijven. Daarbij moeten ook de behoeften, persoonskenmerken en voorkeuren van eiser, worden betrokken. Een maatwerkvoorziening die de mobiliteitsbeperkingen weliswaar ondervangt, maar deze beperkingen (te veel) overcompenseert, acht de rechtbank geen passende bijdrage. De rechtbank vernietigt de beslissing op bezwaar omdat deze volgens de rechtbank onvoldoende zorgvuldig is voorbereid.

Het college had de aanvraag niet mogen afwijzen op de grond dat de gevraagde voorziening een therapeutisch karakter heeft en daarom buiten het bereik van de Wmo 2015 valt. Daarbij betreft de rechtbank dat eiser de driewiel fiets niet als bijkomende voorziening vraagt bij de scooter, maar ter vervanging van de scooter die hij wegens verbetering van zijn lichamelijke mogelijkheden niet langer passend acht en dat bevordering van de zelfredzaamheid en participatie, door de aanvrager mobiel te maken, het primaire beoogde doel is van de inzet van een driewiel fiets.

mr. A.H.T. van Gijssel

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1824

Zaaknummer: AWB - 20_2092

Rechters: M.M.L. Goofers

Advocaten: M.I.K. Boers en F. Ünal

Wetsartikelen: 2.3.5 lid 3 Wmo 2015

RECHTSPRAAK

De rechtbank stelt de psychische stoornis van betrokkene in het onderhavige geval gelijk met een gelijkgestelde aandoening als bedoeld in de WZD en verleent de verzochte rechterlijke machtiging.

De rechtbank stelt de psychische stoornis van betrokkene in het onderhavige geval gelijk met een gelijkgestelde aandoening als bedoeld in de WZD en verleent de verzochte rechterlijke machtiging.

Feiten

Voor betrokkene is een verzoek tot het verlenen van een rechterlijke machtiging als bedoeld in artikel 24 WZD ingediend. Naar aanleiding van dit verzoek heeft de rechtbank bij tussenbeschikking een rechterlijke machtiging tot opname en verblijf voor de duur van zes weken verleend. De rechtbank beperkte de verzochte duur van zes maanden, omdat er bij het oorspronkelijke verzoek een medische verklaring was overgelegd die was opgesteld door een specialist ouderengeneeskunde. In deze medische verklaring concludeerde de specialist ouderengeneeskunde dat er bij betrokkene geen sprake was van een psychogeriatrische aandoening of een verstandelijke beperking en evenmin een daaraan gelijkgestelde aandoening, maar dat betrokkene lijdt aan schizofrenie, een psychische stoornis. Daaropvolgend overwoog de rechtbank in de tussenbeschikking dat volgens vaste jurisprudentie geldt dat een onafhankelijk psychiater een oordeel moet geven in het geval de gestelde diagnose niet behoort tot het 'eigen deskundigheidsterrein' van de specialist ouderengeneeskunde. Ook vroeg de rechtbank zich af of met inachtneming van deze informatie een zorgmachtiging op grond van de Wvvgz niet passender zou zijn.

Gelet op deze overwegingen droeg de rechtbank het CIZ in de tussenbeschikking op om een nieuwe medische verklaring van een ter zake kundige arts te (doen) overleggen die wél aan de wettelijke vereisten zou voldoen, waarbij eveneens diende te worden aangegeven welke accommodatie passend is op grond van de psychische stoornis en de zorg die betrokkene nodig heeft. Daaropvolgend heeft het CIZ een nieuwe medische verklaring aan de rechtbank

toegezonden die was opgesteld door een onafhankelijke psychiater. In deze verklaring werd de diagnose van schizofrenie bevestigd.

De rechtbank overweegt dat uit de overgelegde stukken en hetgeen tijdens de mondelinge behandeling naar voren is gekomen blijkt dat betrokkene lijdt aan een psychische stoornis, te weten schizofrenie. Uit de behandelgeschiedenis van betrokkene blijkt volgens de rechtbank dat zij al vele jaren bekend is met een chronisch therapieresistent paranoïde psychotisch toestandsbeeld met gedesorganiseerde kenmerken. Betrokkene leeft hierdoor zeer egocentrisch en heeft ernstige oordeel- en kritiekstoornissen. Andere symptomen waar betrokkene last van heeft zijn (godsdiensstige) wanen, grootheidsideeën, incoherentie, associatief denken, achterdocht, prikkelbaarheid en agitatie, verbale agressie met kleineren en dreigen en ander dreigend en stalkend gedrag. Daarnaast gaat de stoornis gepaard met ernstige gedragsproblematiek en decorum- en regieverlies.

De rechtbank constateert dat hiermee sprake is van een psychische stoornis en merkt op dat de wetgever met ingang van 1 januari 2020 (de rechtbank noemt per abuis 1 januari 2019) door middel van nieuwe wetgeving ervoor heeft gekozen om de regels rondom verplichte zorg onder te brengen in twee verschillende wetten: de WZD en de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (Wvggz). Volgens de rechtbank moet daarom eerst worden vastgesteld of het verzoek valt binnen de reikwijdte van de WZD of de Wvggz. Nu er bij betrokkene sprake is van een psychische stoornis zou, aldus de rechtbank, een verzoek tot een machtiging op grond van de Wvggz voorliggend zijn. Desondanks is het verzoek, zo stelt de rechtbank vast, op grond van de WZD ingediend.

Het CIZ heeft in dat verband in het verzoekschrift toegelicht dat hoewel er geen sprake is van een psychogeriatrische aandoening, verstandelijke handicap of gelijkgestelde aandoening, uit de medische verklaring volgt dat de psychische stoornis van betrokkene en de daaruit voortvloeiende gedragsproblematiek overeenkomt met die van fronto-temporale dementie. Dat maakt volgens het CIZ dat de zorgbehoefte van betrokkene overeenkomt met de zorgbehoefte die ontstaat vanuit een psychogeriatrische aandoening, hetgeen door zowel de zorgverantwoordelijke als de psychiater tijdens de mondelinge behandeling wordt bevestigd. Ook wordt naar voren gebracht dat de instelling waar betrokkene verblijft de benodigde zorg kan bieden en dat het wenselijk is dat betrokkene in die instelling blijft wonen. Het betreft echter een WZD-erkende instelling, waar geen behandeling in het kader van de Wvggz kan worden uitgevoerd. Indien voor betrokkene een machtiging in het Wvggz-kader wordt afgegeven zal dit leiden tot een overplaatsing. Dat wordt door de zorgverantwoordelijke en de psychiater niet in het belang van betrokkene geacht. Het CIZ verzoekt de rechtbank dan ook om een rechterlijke machtiging onder de WZD af te geven op basis van de zorgbehoefte van betrokkene, ondanks het ontbreken van een psychogeriatrische aandoening, verstandelijke

beperking of gelijkgestelde aandoening.

De advocaat van betrokkene stelt zich op het standpunt dat de WZD strikt formeel niet van toepassing is, maar dat hij zich – gelet op de nieuwe medische verklaring – kan vinden in een verzoek op grond van de WZD.

Oordeel

De rechtbank ziet ondanks de psychische stoornis van betrokkene aanleiding om een rechterlijke machtiging op basis van de WZD te verlenen. Volgens de rechtbank wordt de gestelde stoornis weliswaar gekwalificeerd als een psychische stoornis, maar sluit de zorgbehoefte als gevolg van deze stoornis aan bij de in het kader van de WZD geleverde zorg. Gezien de symptomen, de gedragsproblematiek en het regieverlies dat veroorzaakt wordt door de stoornis van betrokkene meent de rechtbank dat voldaan is aan de vereisten die de wetgever in artikel 1 lid 4 WZD aan gelijkgestelde aandoeningen heeft gesteld: de stoornis van betrokkene levert dezelfde gedragsproblemen en regieverlies als bij een psychogeriatrische aandoening, de hiervoor benodigde zorg is vergelijkbaar met de zorg die nodig is bij een psychiatrische aandoening en de gedragsproblemen leiden tot ernstig nadeel. Dit maakt volgens de rechtbank dat de onderliggende diagnose in dit geval in principe gelijk kan worden gesteld aan een psychogeriatrische aandoening of een verstandelijke beperking.

De rechtbank wijst er in dit verband nog op dat de wetgever bij de totstandkoming van de WZD en de Wvvgz heeft bedoeld dat de zorgbehoefte en de continuïteit van de zorg van betrokkenen voorop gesteld moeten worden als er gekozen moet worden tussen deze twee wetten. Ook in onderhavig geval meent de rechtbank dat de zorgbehoefte van betrokkene en de continuïteit van de zorg leidend moeten zijn, en zijn ook alle partijen het er volgens de rechtbank over eens dat de huidige zorg en instelling het beste aansluiten bij de zorgbehoefte van betrokkene. Hierbij weegt de rechtbank mee dat een overplaatsing naar de GGZ in het geval van betrokkene sterk contra-geïndiceerd is en dat een verhuizing grote onrust voor betrokkene met zich kan brengen, terwijl betrokkene door haar problematiek sterk de behoefte heeft aan structuur, duidelijkheid en rust.

De rechtbank voegt hieraan toe dat het onbedoelde effect van de keuze van de wetgever om de verplichte zorg onder te brengen in twee verschillende wetten per 1 januari 2020 (de rechtbank noemt hier per abuis opnieuw 1 januari 2019) zonder een ontsnappingsclausule er naar het oordeel van de rechtbank niet toe mag leiden dat betrokkene niet meer de zorg kan krijgen waar ze op dit moment het meeste behoefte aan heeft dan wel die aansluit bij haar behoeften.

Nadat de rechtbank ook aan de andere voorwaarden voor het afgeven van een rechterlijke

machtiging heeft getoetst wijst de rechtbank het verzoek toe.

mr. S.M. Steen

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 28-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:5095

Zaaknummer: 176338

Rechters: J.E. Biesma

Advocaten: T.W. Delhay

Wetsartikelen: 24 WZD

RECHTSPRAAK

Avondklok niet opheffen.

Het hof vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter waarin de avondklok werd opgeheven. De Staat heeft bij de invoering van de avondklok gebruik mogen maken van de noodbevoegdheid in de Wbbbg. De beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit zijn daarbij niet uit het oog verloren. Dat een bepaalde bevoegdheid die de Staat wenst in te zetten ter bestrijding van een infectieziekte niet in de Wpg is opgenomen, rechtvaardigt niet de conclusie dat die bevoegdheid niet op een andere wet zou mogen worden gebaseerd.

Feiten

Met ingang van 23 januari 2021 geldt in Nederland een avondklok. Deze maatregel was gebaseerd op artikel 8 lid 1 en lid 3 Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag (Wbbbg) en de Tijdelijke regeling landelijke avondklok COVID-19. Dit hoger beroep gaat om de vraag of de avondklok moet worden opgeheven, zoals de voorzieningenrechter in het vonnis van 16 februari 2021 heeft gedaan (ECLI:NL:RBDHA:2021:1100). Volgens stichting Viruswaarheid heeft de Staat een ondeugdelijke wettelijke grondslag gekozen voor de avondklok, te weten de Wbbbg. Bovendien worden volgens Viruswaarheid door de invoering van de avondklok diverse mensenrechten geschonden, zonder dat daar een voldoende rechtvaardiging voor is. Viruswaarheid vordert de Staat te gelasten het Koninklijk Besluit waarmee artikel 8 Wbbbg in werking is getreden en gesteld, en de daarmee verbonden Tijdelijke regeling buiten werking te stellen. Volgens Viruswaarheid handelt de Staat met invoering van de avondklok via de weg van de Wbbbg onrechtmatig.

Inzet van dit hoger beroep is de vraag of de Wbbbg mocht worden gebruikt voor de invoering van de avondklok. Dat is in zoverre achterhaald nu met ingang van 22 februari 2021 de avondklok niet langer gebaseerd is op de Wbbbg, maar op de Wet publieke gezondheid (Wpg). Bij Koninklijk Besluit van dezelfde datum is artikel 8, eerste en derde lid Wbbbg weer buitenwerking gesteld. Niettemin hieronder een beknopte samenvatting van het arrest met de

mijns inziens interessantste juridische aspecten.

Oordeel

Het hof maakt eerst de rol van de rechter duidelijk. De vraag welke maatregelen moeten worden getroffen ter bestrijding van de coronacrisis en of die maatregelen proportioneel en subsidiair zijn vergt primair een politieke afweging. De civiele rechter – en zeker de rechter in kort geding – moet zich daarom terughoudend opstellen bij de beoordeling van de keuzes die de Staat binnen de grenzen van zijn beoordelings- en beleidsvrijheid maakt. Alleen als evident is dat de Staat onjuiste keuzes maakt en de Staat dus in redelijkheid niet voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen, of wanneer de Staat een bevoegdheid aanwendt zonder dat daarvoor in de gegeven omstandigheden een wettelijke grondslag bestaat, is plaats voor rechterlijk ingrijpen. De rechter in kort geding heeft bovendien slechts bij een onmiskenbaar onverbindende regeling de bevoegdheid om de desbetreffende bepalingen buiten werking te stellen. Hij mag de Staat niet bevelen wetgeving tot stand te brengen met een bepaalde, specifieke inhoud (zie HR 1 juli 1983, ECLI:NL:HR:1983:AD5666 en HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (*Urgenda*)).

Vervolgens bespreekt het hof het systeem en de maatstaf van de Wbbbg. Het hof toetst aan de elementen van artikel 1 Wbbbg: *buitengewone omstandigheden* en *noodzakelijk maken*, en komt tot het oordeel dat de Staat in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat er sprake was van buitengewone omstandigheden die invoering van de avondklok noodzakelijk maakten. De inzet van de Wbbbg is dus in beginsel op zijn plaats. Het hof verwerpt het betoog van Viruswaarheid (en in lijn daarmee het oordeel van de voorzieningenrechter) dat de Wbbbg slechts is bedoeld voor situaties die letterlijk geen enkel uitstel kunnen dulden, omdat er sprake is van acute noodsituaties, zoals een onverwachte dijkdoorbraak. Deze aldus geformuleerde ‘lat’ ligt te hoog en volgt ook niet uit de wet of de wetsgeschiedenis.

Uiteraard dienen de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit bij de daadwerkelijke inzet van de Wbbbg wel in acht te worden genomen, zo vervolgt het hof. Niet in geschil is dat met de invoering van de avondklok diverse grondrechten worden beperkt. Het gaat daarbij om het recht op bewegingsvrijheid (art. 2 Vierde Protocol EVRM), het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer (art. 8 EVRM en art. 10 Grondwet (Gw)) en indirect de vrijheid van vergadering, betoging en het belijden van godsdienst en levensovertuiging (art. 9 en art. 10 EVRM en art. 6 en art. 9 Gw). Deze grondrechten bieden ruimte voor een inperking daarvan (onder meer) als dat noodzakelijk is voor de bescherming van de volksgezondheid. De Staat is tot deze bescherming verplicht op grond van artikel 22 Gw en de artikelen 2 en 8 EVRM. Een dergelijke inperking is mogelijk voor zover deze (i) een legitiem doel dient, (ii) bij de wet is voorzien en (iii) noodzakelijk is in een democratische samenleving. In dat laatste criterium

ligt besloten dat de inperking van de grondrechten proportioneel moet zijn en dat er geen andere (lichtere) middelen moeten zijn om het beoogde doel te verwezenlijken. De Staat heeft hierbij een grote beoordelingsvrijheid, aldus het hof.

Naar het oordeel van het hof staat vast dat de inperking een legitiem doel dient en bij wet is voorzien. En, gelet op de klemmende epidemiologische situatie waar de Staat, gelet op de OMT-adviezen, van uit mocht gaan, is de maatregel van de avondklok (iii) proportioneel en voldoet deze ook aan de eisen van subsidiariteit. Afwachten hoe de situatie zich ontwikkelt, heeft de Staat in redelijkheid niet willen en hoeven doen. Ook heeft de Staat het redelijkerwijs te risicovol kunnen vinden om te volstaan met het 'dringend advies om thuis te blijven'. Bij dat oordeel neemt het hof in aanmerking dat de avondklok inderdaad in zoverre beperkt is dat deze pas vanaf 21.00 uur geldt en dat er uitzonderingen zijn gemaakt voor diegenen voor wie het noodzakelijk is zich buitenshuis te begeven.

Viruswaarheid stelt nog dat de Staat alleen mag afwijken van genoemde grondrechten indien een noodtoestand is afgekondigd, terwijl de Staat zich daarbij moet houden aan de criteria die daarvoor zijn geformuleerd in artikel 15 EVRM, artikel 4 IVBPR en de zogenoemde Siracusa Principles. Het hof verwerpt deze stelling echter. Van een noodtoestand is juridisch noch feitelijk sprake. De mogelijkheid tot het beperken van de hiervoor besproken grondrechten volgt in dit geval niet uit artikel 15 EVRM, maar uit de beperkingsmogelijkheid die de betreffende grondrechten zelf kennen.

Viruswaarheid voert verder nog aan dat op de huidige situatie primair de Internationale Gezondheidsregeling (IGR) van de World Health Organization en de Wpg van toepassing zijn. Het doel daarvan is immers om te voorkomen dat de samenleving ontwricht raakt door een virusuitbraak. Zowel de IGR als de Wpg gaat volgens Viruswaarheid uit van drang in plaats van dwang. De in de Wpg genoemde dwangmaatregelen mogen alleen in individuele gevallen, en niet generiek worden gebruikt. Zij staan daarom in de weg aan het invoeren van een dwangmaatregel als de avondklok, aldus Viruswaarheid. Maar ook daarin gaat het hof niet mee. De IGR regelt internationale samenwerking ter bestrijding van grensoverschrijdende infectieziekten. De daarin opgenomen aanbevelingen zijn niet bindend en hebben ook geen rechtstreekse werking. Op basis van de IGR kan Viruswaarheid dus geen rechten afdwingen. En uit de Wpg kan niet worden afgeleid dat de daarin genoemde dwangmaatregelen ter bestrijding van infectieziekten en meer specifiek ter bestrijding van het virus, alleen in individuele gevallen gebruikt mogen worden en niet generiek zouden mogen worden ingezet. Maar ook als dat anders zou zijn, aldus het hof, kan dat niet tot een ander oordeel leiden, omdat de Staat de avondklok niet op de Wpg heeft gebaseerd en ook niet daarop heeft hoeven baseren. Het enkele feit dat een bepaalde bevoegdheid die de Staat wenst in te zetten ter bestrijding van een infectieziekte niet in de Wpg is opgenomen, rechtvaardigt niet de

conclusie dat die bevoegdheid niet op een andere wet zou mogen worden gebaseerd, zo sluit het hof af.

De slotsom is dat de Staat bij de invoering van de avondklok gebruik heeft mogen maken van de separate noodbevoegdheid in de Wbbbg en dat de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit daarbij niet uit het oog zijn verloren. Het hof vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter, doet opnieuw recht en wijst de vordering af.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 26-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:285

Zaaknummer: 200.290.085/01

Rechters: M.A.F. Tan-de Sonnaville, S.A. Boele en J.J. van der Helm

Advocaten: R.W. Veldhuis, J. Bootsma en G.C.L. van de Corput

Wetsartikelen: 30p Rv, 351 Rv, 1 Wbbbg, 8 Wbbbg, 6 Gw, 9 Gw, 10 Gw, 22 Gw, 2 EVRM, 8 EVRM, 9 EVRM, 10 EVRM, 15 EVRM, 2 Vierde Protocol EVRM, 4 IVBPR, Siracusa Principles, IGR, Cwu en Wpg

RECHTSPRAAK

Bedrijfsarts berispt wegens niet meewerken aan second opinion, niet aansturen op mediation en het treden buiten zijn eigen competenties.

Bedrijfsarts krijgt een berisping opgelegd vanwege het niet willen meewerken aan een second opinion, het niet faciliteren van mediation tussen klager en zijn werkgever en het treden buiten zijn competenties door klager ongevraagd van juridisch advies te voorzien.

Feiten

Klager, thans 47 jaar oud, treedt op 16 september 2019 in dienst als sales engineer bij een bedrijf. Op 24 september 2019 heeft hij een woordenwisseling met zijn leidinggevende, wat leidt tot beëindiging van het dienstverband met onmiddellijke ingang. Op 9 oktober 2019 meldt hij zich op advies van zijn huisarts ziek. Door de situatie op het werk ervaart hij spanningsklachten.

Op 29 oktober 2019 komt klager bij verweerder op het spreekuur. Daarvoor spreekt verweerder met de advocaat van de werkgever, die als contactpersoon is aangewezen omdat deze werkgever – behalve klager – geen werknemers in Nederland heeft. De advocaat vertelt verweerder dat de werkgever bij de kantonrechter een verzoek om de arbeidsovereenkomst te ontbinden heeft ingediend. De zitting is gepland op 18 november 2019.

Klager neemt (zonder toestemming) het spreekuur op. Verweerder bevestigt dat hij er inderdaad niet van op de hoogte was dat het gesprek werd opgenomen, maar maakt geen bezwaar tegen het gebruik van de opname en de transcriptie, en heeft er ook op kunnen reageren. Voorts bestaat geen verschil van mening over de voor de klachten wezenlijke onderdelen van het gesprek. Uit klagers transcriptie blijkt dat verweerder tijdens het spreekuur diverse keren te kennen heeft gegeven dat het naar zijn mening tussen werkgever en klager nooit meer wat zal worden en dat het verstandig zou zijn als zij zo snel mogelijk van elkaar af zouden komen. Over de mogelijkheid van bemiddeling of mediation zegt verweerder eveneens dat dit tot niets gaat leiden. Nadat het gesprek nog even is doorgegaan, gaat

verweerder over tot een medisch onderzoek. Hij neemt daarbij kennis van een aan hem door klager gegeven mail van de klinisch psycholoog-psychotherapeut G met als bijlage een OQ45-score. Na nog enig onderzoek komt verweerder tot de conclusie dat klager situatief arbeidsongeschikt is. Hij concludeert tot een arbeidsongeschiktheidsperiode van twee weken, tot 15 november 2019. Naar zijn inschatting zal klager met een paar weken weer beter zijn. Nadat klager verweerder aangeeft het niet met zijn advies eens te zijn, spreken zij nog over de ontbindingsprocedure bij de kantonrechter. Verweerder geeft duidelijk in het gesprek aan dat klager beter kan komen tot een vaststellingsovereenkomst dan het aan laten komen op een procedure via de kantonrechter.

Met de probleemanalyse van 29 oktober 2019, waarvan klager geen concept krijgt, koppelt verweerder aan de werkgever terug dat er bij klager spanningsklachten spelen die zijn te duiden als ziekte/gebrek. Verweerder geeft aan dat gezien alle ontwikkelingen tot nu toe het valt te voorzien dat de enig mogelijke oplossing is klager toe te zeggen hem vrij te stellen van arbeid en een einde maken aan de arbeidsovereenkomst. Verweerder stelt in de probleemanalyse dat klager het eens is met zijn advies.

De werkgever bericht dezelfde 29 oktober 2019 per mail aan klager dat hij met ingang van 15 november 2019 als volledig hersteld zal worden aangemeld. Met ingang van deze datum wordt klager vervolgens vrijgesteld van de verplichting om werkzaamheden te verrichten.

Op 30 oktober 2019 laat klager zowel telefonisch als per mail aan verweerder weten het niet eens te zijn met de door hem opgestelde probleemanalyse. Tegen de aanname dat hij het eens zou zijn met de analyse maakt klager bezwaar. Hij heeft bij het spreekuur aangegeven het er faliekant mee oneens te zijn. Hij vraagt zich verder af of verweerder wel onpartijdig is en stelt dat hij de indruk heeft dat het advies van verweerder is 'ingesproken' door de advocaat van de werkgever. Hij wil een second opinion.

Per mail van 1 november 2019 aan zowel klager als de advocaat van de werkgever laat verweerder nogmaals weten geen meerwaarde te zien in een second opinion.

Klager uit zijn ongenoegen over het ongevraagd verkrijgen van juridisch advies van verweerder en geeft aan verdenkingen te hebben dat verweerder op de hand is van de werkgever.

Op 6 november 2019 past verweerder de eerder afgegeven probleemanalyse in die zin aan dat hij toevoegt:

'Werknemer geeft aan zich niet te kunnen vinden in de prognose die verwoord staat in de probleemanalyse d.d.29-10., "een paar weken", en nadien de aanname hersteld per 15-11 a.s.

door de werkgever. Hij gaf aan een second opinion te wensen. Van een second opinion procedure valt geen meerwaarde te voorzien. Een consult bedrijfsarts voor een second opinion kan niet per omgaande geregeld worden. Tegen de tijd dat dit consult plaats vindt, zijn die paar weken en met name 15-11 al voorbij. Zinvol is wel, dat werknemer op 15-11 inschat of hij zichzelf nog arbeidsongeschikt vindt. Dat hij dit zo zal vinden is waarschijnlijk. Dan zal hij aan kunnen geven per die datum nog niet aan het werk te kunnen. Dan kan de werkgever geen arbeid opdragen. De probleemanalyse van 29-10 jl. voorziet niet in die optie. Dan zal er eerst een consult bedrijfsarts dienen te komen. Dat zal dan een andere bedrijfsarts dienen te zijn.'

Bij beschikking van 16 december 2019 wijst de kantonrechter het verzoek van de werkgever af om de arbeidsovereenkomst tussen de werkgever en klager te ontbinden. Ontbinding van een verstoorde arbeidsverhouding kan alleen op redelijke gronden. Deze zijn er volgens de kantonrechter niet. Slechts is sprake geweest van een enkele woordenwisseling en onvrede. Dat kwalificeert niet als een verstoorde arbeidsverhouding.

Op verzoek van klager brengt een arbeidsdeskundige van het UWV op 14 januari 2020 een Deskundigenoordeel re-integratie-inspanningen werkgever over de periode 9 oktober tot 30 december 2019 uit. Uitsluitend getoetst aan de verplichtingen die de werkgever en werknemer hebben ten aanzien van de richtlijnen vanuit de Wet verbetering poortwachter, waarbij arbeidsrechtelijke aspecten niet worden meegenomen, acht de arbeidsdeskundige de re-integratie-inspanningen van de werkgever over genoemde periode voldoende.

In maart 2020 vindt de door de kantonrechter gesuggereerde mediation tussen werkgever en werknemer (klager) plaats. Deze loopt op niets uit. Uiteindelijk komt eind augustus 2020 een vaststellingsovereenkomst met als ontslagdatum 1 december 2020 tussen klager en werkgever tot stand.

Klacht

Klager heeft zich – kort samengevat – allereerst op het standpunt gesteld dat verweerder had moeten meewerken aan het tot stand komen van een second opinion toen klager daar op 30 oktober 2019 om vroeg. Verder verwijt klager verweerder dat hij geen enkele poging heeft ondersteund om de verhoudingen tussen klager en zijn werkgever te herstellen. Onder meer heeft hij mediation als zinloos afgedaan. Verweerder heeft volgens klager – op eigen initiatief of op instructie van de advocaat van de werkgever – gemeend allerlei partijdige, eenzijdige arbeidsrechtelijke beoordelingen te moeten geven. Deze kwamen erop neer dat klager weg moest bij zijn werkgever en een vaststellingsovereenkomst met deze moest sluiten. Daarmee stelde hij zich op als jurist van de werkgever. Tot slot zou verweerder hem door een truc – hersteldverklaring per 15 november 2019 – de wettelijke ontslagbescherming tijdens ziekte en

de daarmee samenhangende loondoorbetalingsplicht van de werkgever en het recht op een Ziektebewetuitkering hebben getracht te ontnemen.

Oordeel RTG

Voor wat betreft het verwijt dat verweerder niet wilde meewerken oordeelt het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) als volgt. Juist omdat het bij een second opinion om een beoordeling van het eigen werk van de bedrijfsarts gaat, is niet snel sprake van zwaarwegende argumenten en moet een bedrijfsarts zeer terughoudend zijn met het niet meewerken aan een second opinion. In de kern voert verweerder als enige reden voor zijn weigering om mee te werken aan een second opinion aan dat hij klager op 29 oktober 2019 tot 15 november 2019 arbeidsongeschikt heeft beoordeeld en dat de second opinion pas daarna uitgebracht zal kunnen worden. Dat is geen valide, laat staan zwaarwegende, reden om medewerking aan een second opinion te ontzeggen. De argumenten die verweerder aanvoert liggen niet op zijn eigen terrein, het medische vlak. Zijn prognose dat de second opinion er niet voor 15 november zal zijn, kan zijn weigering niet onderbouwen. Ook dan heeft klager het recht om het oordeel van verweerder door een second opinion te laten toetsen. Of dit wel of niet zinvol is, is aan klager en niet aan verweerder. Anders dan verweerder kennelijk meent, doet daaraan niet af dat een arbeidsdeskundige van het UWV op 14 januari 2020 heeft geoordeeld dat werkgever over de periode 9 oktober tot 30 december 2019 voldoende re-integratie-inspanningen heeft gepleegd. Dat is evident een in het kader van de Wet verbetering poortwachter gegeven oordeel over een ander onderwerp en een langere periode. Voorts merkt het RTG op dat een second opinion, ook als die later zou komen dan 15 november 2019, evident van belang kan zijn voor klager. Aangezien klager het met beide oordelen van verweerder niet eens was, had hij het recht en er belang bij om dit oordeel van verweerder in een second opinion te laten toetsen. Ook in het kader van de arbeidsrechtzaak zou het in zijn belang kunnen zijn om ten minste aan te kunnen geven dat een second opinion is aangevraagd. Daaraan doet niet af dat verweerder na 15 november 2019 zich weer ziek zou kunnen melden, zoals verweerder hem voorhoudt.

Voor wat betreft het tweede klachtonderdeel is het RTG van oordeel dat verweerder had moeten adviseren een externe, professioneel getrainde conflictbemiddelaar, bijvoorbeeld een mediator, in te schakelen. Behalve klager had werkgever geen werknemers in Nederland in dienst en de door de werkgever als contactpersoon aangewezen (arbeidsrecht)advocaat stond niet onafhankelijk in het conflict. Dat er bijzondere omstandigheden kunnen bestaan waarin een bedrijfsarts mag oordelen dat bemiddeling of mediation toch niet is aangewezen, is juist. Wat verweerder aanvoert kan dit oordeel echter niet dragen. Met dit oordeel en zijn prognose van de mediation begeeft verweerder zich evident buiten zijn vakgebied. Dat is hem niet toegestaan, ook niet als hij, zoals hij stelt, kennis van mediation heeft. Daarbij komt dat hij

allesbehalve terughoudend was in zijn oordeel dat de mediation kansloos was, maar dit in stellige bewoordingen en diverse keren naar voren heeft gebracht.

Het derde klachtonderdeel slaagt niet. Hoewel het RTG de gang van zaken bepaald ongelukkig vindt, acht het RTG niet bewezen dat verweerder doelbewust heeft getracht om klager de ontslagbescherming te ontnemen. Het is juist dat klager na 15 november 2019 had kunnen aangeven zich wegens ziekte nog niet tot werken in staat te achten. De rechtsbijstandsadviseur die hij had, had hem dat ook kunnen adviseren. Als hij zich opnieuw ziek had gemeld, zou weer een consult bij een bedrijfsarts moeten plaatsvinden om dit te beoordelen. Voorts geeft verweerder zelf in zijn mail van 2 november 2019 aan klager deze mogelijkheid aan. Hij stelt hiertoe ook zijn probleemanalyse bij.

Het laatste klachtonderdeel slaagt wel. Uit de citaten van het gesprekstrascript blijkt onmiskenbaar dat verweerder zich wederom buiten zijn competentie heeft begeven. Hij heeft zich niet alleen uitgelaten over de kansen voor een mediation, maar hij heeft ook juridisch advies gegeven. In stellige bewoordingen heeft hij voorts een (achteraf onjuiste) prognose gegeven over hoe de kantonrechter zou beslissen. Verder heeft hij aangegeven dat het beter zou zijn als de rechtsbijstandsadviseur van klager een afvloeiingsregeling en vaststellingsovereenkomst met de werkgever zou onderhandelen. Dat zou ook de kosten van de kantongerechtsprocedure uitsparen. Ook heeft verweerder aangegeven dat hij aannam dat de kantonrechter zo verstandig zou zijn om te concluderen dat de kans dat mediation zou slagen verwaarloosbaar was. Verweerder was bij zijn advies allesbehalve terughoudend, maar integendeel behoorlijk sturend. Dat verweerder klager ook heeft gezegd dat hij zijn rechtsbijstandsverlener moest raadplegen doet aan het feit dat hij juridische oordelen heeft gegeven niets af.

Hij dient zich van zo'n oordeel te onthouden.

Het RTG legt verweerder de maatregel van een berisping op. Het RTG rekent het verweerder zwaar aan dat hij zonder terughoudendheid adviezen op het terrein van mediation en het recht heeft gegeven. Deze terreinen vallen niet binnen het competentiegebied van een bedrijfsarts. Indringend en vasthoudend heeft hij dit tijdens het spreekuur gedaan. Daarbij heeft hij zich er geen rekenschap van gegeven dat een spreekuur in een ongelijkwaardigheidsrelatie plaatsvindt en aan zijn oordelen al snel waarde zal worden gehecht door een werknemer/patiënt. Het is begrijpelijk dat de opstelling van verweerder bij klager de schijn van partijdigheid heeft opgeroepen. Temeer omdat zijn oordeel naadloos aansloot bij de mening van de advocaat van de werkgever, die ook de arbeidszaak deed, en verweerder niet wilde meewerken aan een second opinion, welke weigering hij ook aan genoemde advocaat van de werkgever meedeelde. Bovendien wilde verweerder overleggen

met de rechtsbijstandsverlener van klager. Dit, terwijl het voor een bedrijfsarts van groot belang is om onafhankelijk te blijven en zich niet in een arbeidsconflict te begeven. Daarbij komt dat verweerder op de zitting er erg weinig blijk van heeft gegeven dat hij heeft gereflecteerd op zijn handelen en begrepen heeft dat hij ernstige fouten heeft gemaakt. Hij bleef ter zitting benadrukken dat hij voldoende kennis heeft van mediation en dat hij kon inschatten of die zinvol zou kunnen zijn. Ook zou hij behoorlijk geëquipeerd zijn voor bepaalde juridische oordelen en de juridische aspecten zouden een wezenlijk onderdeel van zijn werk zijn. Bij de op te leggen maatregel betreft het RTG voorts dat verweerder antecedenten heeft. Hem is op 31 maart 2015 door het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam een berisping opgelegd. Dit oordeel werd op 8 maart 2016 bekrachtigd door het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (ECLI:NLTGZCTG:2016:104). Ook in die zaak was het CTG er niet van overtuigd dat verweerder echt tot het inzicht was gekomen dat hij onjuist had gehandeld. Op basis van de zitting kan het RTG ook in deze zaak niet anders oordelen dan dezelfde twijfel te hebben.

mr. drs. C. van der Kolk-Heinsbroek

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam

Datum uitspraak: 15-02-2021

ECLI: ECLI:NL:TGZRAMS:2021:21

Zaaknummer: 2020/134

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Open-houseprocedures. Te laat ingediende inschrijvingen. Processueel (on)deelbare rechtsverhouding

Open house procedures Wmo Beschermd Wonen (tender 1), Wmo (tender 2) en Begeleiding Jeugd (tender 3). Inschrijving te laat. Alsnog in behandeling nemen? Nee, vorderingen worden afgewezen.

Feiten

De Regio's Maastricht-Heuvelland en Westelijke Mijnstreek (Wmo Beschermd Wonen), Maastricht-Heuvelland (Wmo) en Zuid-Limburg (Begeleiding Jeugd) ('Regio's') hebben – vertegenwoordigd door de gemeente Maastricht – drie open house-procedures georganiseerd ten behoeve van het sluiten van dienstverleningsovereenkomsten voor het leveren van dienstverlening op het gebied van Wmo Beschermd Wonen, Wmo en Begeleiding Jeugd ('Inkoopprocedures').

Active4you B.V. ('Active4you') was een zittende leverancier voor alle drie de vormen van dienstverlening. Zij wenste deze dienstverlening voort te zetten en heeft ingeschreven op de open house-procedures. Echter, de deadline voor het indienen van de inschrijvingen was gesteld op 16 december 2020 om 12.00 uur. Active4you heeft haar inschrijvingen ingediend ná dit tijdstip. De gemeente Maastricht heeft als gevolg daarvan de inschrijvingen van Active4you terzijde gelegd.

Active4you komt op tegen deze drie afwijzende gunningsbeslissingen van de gemeente Maastricht en dagvaardt daarbij niet in alle zaken alle andere gemeenten uit de verschillende Regio's. De gemeente Maastricht verweert zich dat Active4you alle deelnemende gemeenten van de Regio's in iedere zaak had moeten dagvaarden en derhalve niet-ontvankelijk moet worden verklaard in haar vorderingen.

Active4you stelt zich op het standpunt dat haar inschrijvingen niet te laat waren ingediend en als dit al zo zou zijn, dat dit niet tot uitsluiting van de procedure zou mogen leiden. De voorzieningenrechter gaat hier niet in mee. De vorderingen worden afgewezen.

Oordeel

Processueel ondeelbare rechtsverhouding

De voorzieningenrechter oordeelt ten eerste dat uit de Inschrijfleidraden van de Regio's onvoldoende blijkt dat Active4you alle deelnemende gemeenten van de Regio's had moeten dagvaarden. De gemeente Maastricht vertegenwoordigde de Regio's, zou de dienstverleningsovereenkomsten sluiten met de zorgaanbieders namens de deelnemende gemeenten en heeft namens het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Maastricht de gunningsbeslissingen verstuurd. Indien Active4you alle gemeenten had moeten dagvaarden, dan had de gemeente Maastricht dat duidelijker moeten maken in de aanbestedingsstukken. Dat heeft zij niet gedaan, zodat Active4you ontvankelijk is.

Zijn de inschrijvingen op tijd?

Het antwoord op die vraag is kort: nee. Active4you heeft haar inschrijvingen na 16 december 2020, 12.00 uur ingediend. Active4you stelt zich daarbij nog op het standpunt dat niet duidelijk was of de inschrijvingen voor 12.00 uur 's middags of 's avonds hadden moeten worden ingediend. De voorzieningenrechter gaat daar niet in mee. Het was voor iedere inschrijver duidelijk dat dit 12.00 uur 's middags moest zijn. Een vermelding AM of PM is daarbij niet noodzakelijk.

Bevoegdheid een inschrijving die te laat is terzijde te leggen

Active4you beroept zich op de 'kan-bepaling' die in de Inschrijfleidraden is opgenomen. Op basis daarvan heeft de gemeente Maastricht de bevoegdheid om een inschrijving die te laat is ingediend terzijde te leggen, maar is zij daartoe niet gehouden.

De voorzieningenrechter beoordeelt of de gemeente Maastricht in redelijkheid en op goede grond tot het terzijde leggen van de te laat ingediende inschrijvingen heeft kunnen komen. De gemeente Maastricht voert aan dat de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht zich zouden verzetten tegen het alsnog beoordelen van te laat ingediende inschrijvingen en stelt dat de inschrijftermijn een fatale termijn was met een 'knock-out'-karakter.

In dit standpunt wordt de gemeente Maastricht niet gevolgd. Door in de Inschrijfleidraad op te nemen dat inschrijvingen terzijde 'kunnen' worden gelegd, kan geen sprake zijn van een fatale termijn met een 'knock-out' karakter.

Vervolgens oordeelt de voorzieningenrechter dat een inschrijving die te laat is gedaan, verder kan worden beoordeeld als voor de overschrijding van de termijn aantoonbaar een goede

reden is dan wel als sprake is van een gerechtvaardigd belang, dat de gevolgen van te laat inschrijven tenietdoet. De inschrijver zal ervan uit moeten gaan dat het om een specifiek of individueel belang gaat, waarbij geldt dat als het wordt aanvaard, het *level playing field* niet wordt verstoord.

Een dergelijk specifiek of individueel belang heeft Active4you echter niet gesteld. De gevolgen van de coronapandemie kunnen niet worden gekwalificeerd als een belang dat de gemeente boven het belang van gelijke behandeling kan stellen.

Dat de gemeente Maastricht voorts om een verduidelijking bij een van de inschrijvingen heeft gevraagd, kan niet het gerechtvaardigd vertrouwen opwekken dat die inschrijving alsnog in behandeling zou worden genomen. Ook al was deze te laat.

De voorzieningenrechter oordeelt dat de gemeente Maastricht de inschrijvingen van Active4you terecht terzijde heeft gelegd. Dat de gemeente Maastricht daarbij een onjuiste maatstaf heeft gehanteerd door in het geheel geen belangen af te wegen, maakt haar handelen nog niet onredelijk of onrechtmatig jegens Active4you, omdat de uitkomst van een dergelijke belangenafweging bij een correcte afweging van de betrokken belangen niet anders uitvalt.

De vorderingen van Active4you worden afgewezen.

mr. N.A.D. Groot

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:2515

Zaaknummer: C/03/287958 / KG ZA 21-43 , C/03/288209 / KG ZA 21-54, C/03/288210 / KG ZA 21-55, C/03/287958 / KG ZA 21-43 , C/03/288209 / KG ZA 21-54 en C/03/288210 / KG ZA 21-55

Rechters: V.E.J. Noelmans

Advocaten: L. Meys en H.C. Lejeune

Wetsartikelen: 6:248 lid 2 en 6:248 lid 2

RECHTSPRAAK

Goed hulpverlenerschap vereist staken medisch zinloze behandeling bij COVID-19 patiënt.

Als gevolg van COVID-19 ligt een man op de intensive care. Volgens het LUMC zijn er geen behandelopties meer. De echtgenote en dochter verzetten zich tegen het voorgenomen staken van de behandeling en vorderen voortzetting. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is het besluit van de artsen van het LUMC met de behandeling te stoppen voldoende onderbouwd en kan niet worden gezegd dat die beslissing onjuist is of onzorgvuldig tot stand is gekomen. Van de artsen kan niet worden verlangd dat zij in strijd met de voor hen geldende medische professionele standaard handelen en een naar hun oordeel en het oordeel van een second opinion-arts medisch zinloze behandeling geven.

Feiten

Als gevolg van COVID-19 wordt een man op 22 december 2020 opgenomen in het ziekenhuis, eerst in het Alrijne, later in het LUMC, in beide ziekenhuizen op de intensive care. De man is er zeer ernstig aan toe. Hij wordt (diep) gesedeerd, geïntubeerd en kunstmatig beademd. Het behandelteam van het LUMC stelt na uitgebreid onderzoek en multidisciplinair overleg vast dat 85% van de longen van de man is beschadigd, er bijkomende complicaties zijn en dat alleen een longtransplantatie nog tot herstel kan leiden. Het LUMC benadert het Erasmus MC en het UMC Groningen, maar beide centra achten een longtransplantatie niet haalbaar. In overleg met de familie wordt besloten een second opinion te vragen en twee intensivisten van Isala Zwolle onderzoeken uitgebreid zowel de man als diens medisch dossier, maar ook zij komen tot de conclusie dat verdere behandeling zinloos is. Omdat een soortgelijk geval in het Parijse ziekenhuis Hôpital Foch succesvol is behandeld volgens de familie, wordt het medisch dossier van de man daarnaartoe opgestuurd. Ook dat ziekenhuis bevestigt echter dat een longtransplantatie geen optie is en dat zij niet zullen overgaan tot op-/overname van de man.

Een Turks ziekenhuis wil de man wel opnemen en is bereid hem per vliegtuig te komen ophalen met een IC-arts en verpleegkundige aan boord, maar daar ziet de echtgenote na beraad van af. De artsen van het LUMC zijn van mening dat er geen kans is op herstel, dat de behandeling gepaard gaat met lijden en dat het niet in het belang is van de man om de behandeling voort te zetten. Het LUMC wil de behandeling aldus staken. Dat betekent: stopzetten van de kunstmatige beademing, waarna de verpleegkundige zorg wel doorgaat. De echtgenote en de dochter verzetten zich daartegen en dit kort geding is wat volgt in deze trieste zaak.

De echtgenote en dochter vorderen het LUMC te veroordelen de behandeling, waaronder in elk geval begrepen de kunstmatige beademing, voort te zetten. Zij voeren daartoe aan dat er geen sprake is van medisch zinloos handelen, dat de artsen van Hôpital Foch wel kans zien op herstel en dat de familie nog bezig is met twee andere Franse ziekenhuizen. Volgens de echtgenote en de dochter handelt het LUMC in strijd met de KNMG-richtlijn 'Niet aangaan of beëindiging van de geneeskundige behandelingsovereenkomst'. Op grond van die richtlijn moet het LUMC een redelijke termijn aanhouden bij het beëindigen van de behandelovereenkomst. Volgens de familie is dat een termijn tot in ieder geval 8 april 2021, zodat de familie tijd heeft om in Nederland, Frankrijk en desnoods Turkije naar alternatieven te zoeken. Intussen moet het LUMC de noodzakelijke hulp verlenen.

Oordeel

De voorzieningenrechter begint met het toetsingskader. Iedere arts is op grond van artikel 7:453 BW verplicht te handelen als een goed hulpverlener. Een medische behandeling moet altijd gerechtvaardigd kunnen worden. Die rechtvaardiging moet liggen in een bepaald belang voor de patiënt. Als een behandeling niet (meer) in het belang is van de patiënt, is sprake van medisch zinloos handelen. Medisch zinloos handelen is niet toegestaan volgens de richtlijnen waarnaar de artsen moeten handelen. Een arts kan niet verplicht worden tot (het voortzetten van) medische behandelingen die geen medisch zinvol doel meer dienen (zie HR 28 april 1989, *TvGr* 1989, 51 (*Baby Ross*), en rechtbank Utrecht 12 oktober 1999, ECLI:NL:RBUTR:1999:AA3827). Het oordeel of er sprake is van medisch zinloos handelen is voorbehouden aan de arts. De rechter kan dat oordeel slechts marginaal toetsen (zie rechtbank Midden-Nederland 13 juli 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:3428, rechtbank Gelderland 17 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5765 en rechtbank Den Bosch 29 maart 2011, ECLI:NL:RBSHE:2011:BP9894). De arts moet de patiënt of vertegenwoordiger van de patiënt gedurende de behandeling en over ingrijpende beslissingen als het staken van de behandeling goed informeren.

Daarna stelt de voorzieningenrechter vast dat, anders dan de echtgenote en dochter menen,

het in deze zaak niet gaat om opzegging of beëindiging van de medische behandelingsovereenkomst met de man door het LUMC, maar om een voortzetting van de medische behandeling op een andere wijze dan de echtgenote en dochter wensen. De voorzieningenrechter toetst daarom niet aan de richtlijn waarop zij zich beroepen.

Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is het oordeel van het LUMC zorgvuldig tot stand gekomen. Er bestaat eigenlijk geen verschil van mening tussen partijen dat het oordeel van het LUMC dat de man niet meer kan herstellen en er sprake is van medisch zinloos handelen, zorgvuldig tot stand is gekomen. De juistheid van de medische toestand van de man is niet betwist. Het LUMC heeft zijn eigen bevindingen en de resterende behandelopties breed en zorgvuldig getoetst. Twee academische Nederlandse ziekenhuizen hebben, los van elkaar, geoordeeld dat een longtransplantatie niet mogelijk is. Vervolgens is er nog een second opinion gevraagd. Ook de artsen van het Isala te Zwolle die de second opinion hebben gegeven, komen na zorgvuldig onderzoek tot de conclusie dat er geen verdere behandel mogelijkheden zijn en dat herstel daarom niet mogelijk is.

Ook is volgens de voorzieningenrechter het oordeel van het LUMC niet onjuist. De echtgenote en de dochter hebben betoogd dat het oordeel van het LUMC dat sprake is van medisch zinloos handelen onjuist is en dat Franse en Turkse artsen wel een kans zien op herstel, maar dat hebben zij niet aangetoond of zelfs maar aannemelijk gemaakt. Hôpital Foch heeft expliciet bericht dat het de behandeling niet wil overnemen en ook uit het overgelegde bericht van de Turkse arts blijkt niet dat zijn ziekenhuis een mogelijkheid ziet voor herstel. Andere informatie van Franse of Turkse artsen waaruit zou kunnen blijken dat er nog herstel mogelijk is, is er niet. Daartegenover bevestigt de second opinion van de twee intensivisten uit het Isala te Zwolle de conclusie van het LUMC dat er geen behandel mogelijkheden meer zijn.

Tot slot heeft het LUMC naar het oordeel van de voorzieningenrechter ook verder gehandeld als goed hulpverlener. Het LUMC heeft de echtgenote (en via haar ook de dochter) gedurende de behandeling en over ingrijpende beslissingen als het staken van de behandeling goed geïnformeerd en daarnaast voldoende tijd geboden om te zoeken naar een ziekenhuis dat de behandeling wilde overnemen en ook in dat opzicht gehandeld als een goed hulpverlener. Dit blijkt uit de aantekeningen in het medisch dossier van de gesprekken met de familie (waarvan het vonnis verslag doet). Dat het LUMC daarbij korte termijnen hanteerde, is in het licht van de ernstige gezondheidssituatie van de man en het zorgvuldig tot stand gekomen oordeel van het LUMC dat voortzetting van zijn behandeling medisch zinloos is, alleszins begrijpelijk en verdedigbaar en dus ook niet in strijd met de zorgvuldigheid die het LUMC tegenover de vertegenwoordigers van de man (op grond van art. 7:465 BW) in acht moet nemen. Daarnaast heeft het LUMC volledige medewerking gegeven aan het verstrekken van het medisch dossier aan het Hôpital Foch en heeft het LUMC – uiteindelijk – tot aan de zitting de gelegenheid

geboden om een ander ziekenhuis te vinden en de kunstmatige beademing voortgezet. En in lijn met wat herhaaldelijk met de echtgenote is besproken, heeft het LUMC in brieven van 2 en 5 maart 2021 ook schriftelijk uitgelegd de verdere behandeling te willen stopzetten.

Niet anders kan worden geconcludeerd, aldus de voorzieningenrechter, dat voortzetten van de kunstmatige beademing medisch zinloos is en in strijd met de voor de artsen van het LUMC geldende professionele standaard. Het besluit van de artsen van het LUMC daarmee te stoppen is voldoende onderbouwd en niet gezegd kan worden dat die beslissing onjuist is of onzorgvuldig tot stand is gekomen. Nu er geen enkel zicht is op herstel en er bovendien sprake is van lijden van de man, kan van de behandelend artsen van het LUMC niet worden gevraagd het medisch zinloos handelen voort te zetten, hoe verdrietig ook voor de familie. Diens invoelbare hoop dat ergens ter wereld toch nog een behandeling mogelijk is die leidt tot herstel van hun man en vader maakt de beslissing van het LUMC niet tot een onjuiste beslissing. Deze niet op feiten gebaseerde hoop rechtvaardigt niet een behandelgebod waarmee van de LUMC-artsen verlangd wordt dat zij in strijd met de voor hen geldende medische professionele standaard handelen en een naar hun oordeel en het oordeel van de second opinion-artsen medisch zinloze behandeling geven, die bovendien naar de vaste overtuiging van de bij de behandeling betrokken artsen slechts leidt tot verlenging van het lijden van de man.

De voorzieningenrechter wijst de vordering af.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2579

Zaaknummer: C/09/608488/ KG ZA 21/220

Rechters: T.F. Hesselink

Advocaten: P.J. Winkel en M.J.J. de Ridder

Wetsartikelen: 7:453 BW en 7:465 BW

RECHTSPRAAK

Coronavaccinatiecampagne niet onrechtmatig.

Kort geding over de coronavaccinatiecampagne van de overheid. Die is niet onrechtmatig en hoeft niet te worden gestaakt. Hoewel de Staat geen geadresseerde is van de bepalingen over de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling, is de Staat wel verantwoordelijk voor het verstrekken van deugdelijke en transparante informatie. De zorgvuldigheid brengt dat mee, nu de Staat een landelijke vaccinatiecampagne is gestart en sturend optreedt tegenover de zorgverleners.

Feiten

Volgens de Wereldgezondheidsorganisatie worden op dit moment 251 kandidaat-vaccins tegen COVID-19 ontwikkeld. Een farmaceutisch bedrijf mag zijn medicijn of vaccin pas op de markt brengen na goedkeuring door een medicijnautoriteit. Naast de nationale procedures bestaat er in Europa de zogenoemde centrale procedure, waarbij een handelsvergunning kan worden verstrekt die geldig is voor de hele Europese Unie. Bij die procedure beoordeelt het geneesmiddelenbeoordelingscomité van het *European Medicine Agency* (hierna: EMA) het registratiedossier van farmaceutische bedrijven. Na beoordeling brengt het EMA advies uit aan de Europese Commissie, die daarop een bindend besluit neemt. Het EMA heeft de mogelijkheid om een vaccin te beoordelen aan de hand van een zogenoemde *rolling review*. Daarbij beoordeelt het EMA de gegevens zodra die beschikbaar komen uit lopende onderzoeken en daarmee voordat een formele aanvraag wordt ingediend. In Nederland zijn na een *rolling review* op het moment van de behandeling van de zaak ter zitting, drie preventieve middelen tegen COVID-19 onder voorwaarden goedgekeurd en tijdelijk toegelaten op de markt: het BioNTech/Pfizer-, het Moderna- en het AstraZeneca-vaccin.

Op 6 januari 2021 is in Nederland gestart met vaccineren. Daarvoor heeft de Staat een vaccinatiestrategie ontwikkeld, waarbij bepaalde groepen personen voorrang krijgen op andere groepen. De Staat deelt informatie over de vaccinatie en het vaccinatieproces via

sociale media, online advertenties, dagbladadvertenties en tv-spotjes. Volgens stichting Viruswaarheid handelt de Staat onrechtmatig met het voeren van een actieve publieke campagne die erop gericht is om de Nederlandse burgers zich massaal te laten vaccineren. Hiertoe voert stichting Viruswaarheid – samengevat – het volgende aan.

Burgers worden onvoldoende in staat gesteld om een afgewogen keuze te maken. De Staat jaagt burgers angst aan en beïnvloedt hen bij het maken van een keuze vóór vaccinatie. De Nederlandse burger zou moeten kunnen kiezen tussen de voorhanden zijnde middelen tegen het coronavirus, indien hij zich wenst te laten vaccineren; het is in strijd met de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst dat de Staat kiest welk middel de burgers krijgen toegediend die gevaccineerd wensen te worden.

Met de invoering van een vaccinatiepaspoort wordt een verboden onderscheid gemaakt.

De informatie van de Staat in zijn campagne is onjuist, misleidend en onvolledig.

De Nederlandse burger heeft recht op volledige informatie, die voor de gemiddelde burger niet te ontsluiten en/of te begrijpen is. Uit de volledige informatie volgt bovendien dat de Staat de burger in feite onderwerpt aan een medisch experiment.

Dit alles aldus stichting Viruswaarheid. De Staat voert verweer.

Oordeel

Stichting Viruswaarheid maakt bezwaar tegen het verweer van de Staat voor zover dat niet uit de conclusie van antwoord volgt. Volgens de stichting is een nader of eerst ter zitting gevoerd verweer een niet-toegestaan verrassingsverweer, maar dat bezwaar verwerpt de voorzieningenrechter: het is inherent aan het karakter van een kort geding dat het verweer pas ter zitting wordt gevoerd; de kortgedingprocedure houdt niets meer of minder in dan een mondelinge behandeling ter zitting. Dat aan gedaagden wordt verzocht op voorhand een conclusie van antwoord in te dienen, betreft geen verplichting en is bedoeld om de mondelinge behandeling te stroomlijnen, om de spreektijd niet te overschrijden. De voorzieningenrechter betreft het verweer van de Staat dan ook in volle omvang bij de beoordeling.

Stichting Viruswaarheid voert aan dat de bewijslast in deze zaak op de Staat rust. Maar daarin gaat de voorzieningenrechter niet mee. De regels omtrent stelplicht en bewijslast zijn in kort geding niet van toepassing. Bovendien legt de stichting aan haar vorderingen ten grondslag dat de Staat onrechtmatig handelt, en op de Stichting rust dan ook, uitzonderingen (die zich hier niet voordoen) daargelaten, de taak om dat aannemelijk te maken in deze procedure.

Dan gaat de voorzieningenrechter over tot de beoordeling van de vorderingen van de stichting.

Dat zijn er acht. Ten behoeve van de overzichtelijkheid wordt hieronder na het noemen van de vordering, direct het oordeel daarover door de voorzieningenrechter weergegeven.

In dit kort geding vordert stichting Viruswaarheid:

de Staat te gebieden in plaats van de term ‘vaccin’ in al zijn uitingen de termen ‘mRNA-injectie’, ‘injectie met genetisch gemodificeerd organisme’ of ‘pseudo-coronavaccin’ te gebruiken.

Of de term ‘vaccin’ technisch gezien onjuist is, laat de voorzieningenrechter in het midden, vaststaat dat de term door de farmaceuten en ook door de betrokken deskundigen, zoals het EMA en de Gezondheidsraad, wordt gebruikt. Om die reden kan niet worden geconcludeerd dat de Staat onrechtmatig handelt door zich ook van die terminologie te bedienen. Daarbij komt dat de Staat voor alle typen van deze middelen, ongeacht de gebruikte technologie, consequent het woord vaccin gebruikt. Nu daarnaast op de websites van de Rijksoverheid en het RIVM informatie is te vinden over de technologie die de basis vormt voor deze coronavaccins, kan evenmin worden vastgesteld dat de Staat zich schuldig maakt aan misleiding. De voorzieningenrechter wijst deze vordering dan ook af.

de Staat te gebieden zijn campagnes om Nederlandse burgers zich te laten vaccineren met voorwaardelijk en tijdelijk toegelaten middelen te staken en gestaakt te houden.

In de visie van de stichting oefent de Staat met de campagne ontoelaatbare druk uit op burgers om zich te laten vaccineren. Ter onderbouwing van deze vordering verwijst de stichting naar een resolutie van het Europees Parlement (Provisional Version of Resolution 2361 (2021)), waarin onder meer het belang van het onverplichte karakter van vaccinatie wordt benadrukt. Afgezien van het feit dat een resolutie slechts politieke betekenis heeft, zo overweegt de voorzieningenrechter, geldt dat niet is gebleken dat de Staat de in de resolutie opgenomen uitgangspunten met voeten treedt. Uit de campagne volgt dat de Staat het belangrijk vindt dat zo veel mogelijk mensen zich laten vaccineren. De stichting vindt dat grootschalige vaccinatie ter bestrijding van het coronavirus niet nodig is en verschilt daarin fundamenteel met de Staat van mening. De Staat is echter allerm minst verplicht de stichting in haar opvatting te volgen, aldus de voorzieningenrechter. De Staat heeft een grote vrijheid om zijn beleid zo in te richten dat het doel van het realiseren van een bepaalde vaccinatiegraad wordt behaald. Dat de Staat, nog steeds volgens de voorzieningenrechter, om dat doel te behalen het belang van vaccinatie en de positieve kanten daarvan in zijn campagne benadrukt, is niet ongeoorloofd. De Staat onderschrijft daarbij zonder voorbehoud de vrije, eigen keuze van burgers om zich al dan niet

te laten vaccineren.

Voor zover de stichting stelt dat de vaccinatiecampagne van de Staat onjuiste informatie bevat en om die reden moet worden gestaakt, geldt dat, zoals reeds overwogen, het gebruik van de term 'vaccin' niet als onjuist moet worden beschouwd. Ook een voorwaardelijke en tijdelijke goedkeuring van een vaccin is een goedkeuring en elk van de vaccins is getest in een groep van ten minste 24.000 mensen. De klachten van de stichting over de informatie met betrekking tot de veiligheid en effectiviteit van de vaccins stuiten af op het gegeven dat het EMA, de daarvoor aangewezen deskundige instantie, daarover heeft geoordeeld. Het is niet de taak van de voorzieningenrechter om die beoordeling te toetsen en de Staat mag van de juistheid van het oordeel van het EMA uitgaan.

De stichting verwijt de Staat verder dat deze geen volledige informatie verstrekt. Bij de beoordeling daarvan wordt vooropgesteld dat, hoewel de Staat strikt genomen geen geadresseerde is van de bepalingen in Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek over de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling, hij wel verantwoordelijk is voor het verstrekken van deugdelijke en transparante informatie; de zorgvuldigheid brengt dat mee, nu de Staat een landelijke vaccinatiecampagne is gestart en sturend optreedt tegenover de zorgverleners. Niettemin treft ook dit verwijt naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen doel. Het lijkt ondoenlijk om in iedere campagne-uiting volledige informatie te verstrekken over de vaccins. Het karakter van een campagne, waarbij de mogelijkheid om te vaccineren onder de aandacht wordt gebracht met bijvoorbeeld korte advertenties en reclamespotjes, leent zich daar niet voor. De Staat heeft aangevoerd dat hij door middel van websites nadere informatie verstrekt over vaccinatie en het vaccinatieproces. Ook wordt een informatiebrief gevoegd bij elke uitnodiging tot vaccinatie. Dat op de websites van de overheid en in de informatiebrief bewust bepaalde relevante informatie wordt achtergehouden, is niet gebleken. De informatie op de websites laat er geen twijfel over bestaan dat over bepaalde aspecten van de vaccins nog onduidelijkheid bestaat, onder meer waar het gaat over de beschermingsduur van de vaccins en de besmettelijkheid van de gevaccineerde. Deze onzekerheden maken niet dat de toediening van coronavaccins kan worden gelijkgesteld aan een medisch experiment. De voorwaardelijke goedkeuring door het EMA weerspreekt dat. Ook wordt op de websites verwezen naar de bijsluiters van de vaccins. Het is volgens de voorzieningenrechter op zichzelf juist dat het ontsluiten en duiden van alle informatie niet voor iedere burger even gemakkelijk zal zijn, maar dat is inherent aan het technische en soms complexe karakter van de materie. Niet kan worden aangenomen dat de Staat barrières opwerpt die een accurate informatievergaring bemoeilijken.

Om deze redenen wordt ook de tweede vordering afgewezen.

de Staat te gebieden een button 'rijksoverheid.nl/corona/risico's' toe te voegen op de homepage van de website van de rijksoverheid, met actuele informatie over ziekenhuisopnamen, opgetreden bijwerkingen van vaccins en gegevens die burgers in staat stellen om een afgewogen keuze te maken over vaccinatie en de risico's te beoordelen.

Nu niet kan worden vastgesteld dat de Staat tekortschiet in zijn informatieverstrekking, komt deze vordering niet voor toewijzing in aanmerking, aldus de voorzieningenrechter.

de Staat te gebieden een rectificatie in landelijke dagbladen te laten plaatsen, waarvan de strekking is (i) dat ten onrechte het woord 'vaccin' is gebruikt, (ii) dat onvoldoende is benadrukt dat niet zeker is of de middelen volledige bescherming bieden tegen COVID-19 en tegen het besmetten van anderen, (iii) dat de middelen slechts voorwaardelijk en tijdelijk zijn toegelaten op de Nederlandse markt, en (iv) dat vaccinatie volstrekt vrijwillig is en (v) dat de keuze om zich niet te laten vaccineren geen nadelige gevolgen zal hebben.

Nu niet kan worden vastgesteld dat de Staat tekortschiet in zijn informatieverstrekking, komt ook deze vordering niet voor toewijzing in aanmerking.

de Staat te gebieden bij elke publicatie van gegevens de disclaimer op te nemen zoals die in de dagvaarding is vermeld, waarvan de strekking is dat het vaccin ziekte of besmettelijkheid voor anderen mogelijk niet voorkomt, dat de gevolgen van vaccinatie op de lange termijn onbekend zijn, dat er zonder enige beperking keuzevrijheid is om al dan niet te kiezen voor vaccinatie en dat een besluit om niet te kiezen voor vaccinatie geen gevolgen zal hebben.

Voor het opnemen van een dergelijke disclaimer ontbreekt volgens de voorzieningenrechter eveneens een grondslag. De stichting wenst overigens dat met de disclaimer onder meer wordt gegarandeerd dat geen enkel onderscheid wordt gemaakt op grond van de keuze om al dan niet te vaccineren en verwijst daarvoor naar de mogelijke invoering van een vaccinatiepaspoort. Of een vaccinatiepaspoort zal worden ingevoerd is onderwerp van discussie en is dus allerm minst een voldongen feit, zodat een oordeel daarover prematuur is. Daarbij komt dat van de Staat geen garantie kan worden geleverd dat private partijen nimmer onderscheid zullen maken al naar gelang iemand gevaccineerd is. Of en in hoeverre dat in deze relaties (on)gerechtvaardigd dan wel onrechtmatig is, is een vraag die niet in dit geding kan en hoeft te worden beoordeeld, aldus de voorzieningenrechter.

de Staat te gebieden de tekst 'Het is belangrijk dat zo veel mogelijk mensen zich laten

vaccineren. Dit wordt ons ticket naar meer vrijheid.' te rectificeren en te vervangen door een alternatieve tekst (zoals opgenomen in de dagvaarding).

Dat de Staat uitdraagt het belangrijk te vinden dat zo veel mogelijk mensen zich laten vaccineren, is, zoals hiervoor al overwogen, niet onrechtmatig. De stichting stelt zich op het standpunt dat de belofte van de Staat van meer vrijheid feitelijk onjuist is, nu de coronamaatregelen ook nog gelden voor mensen die gevaccineerd zijn. Daarmee echter, aldus de voorzieningenrechter, miskent de stichting dat de Staat niet zozeer doelt op onmiddellijke gevolgen voor gevaccineerde mensen, maar op een perspectief op langere termijn van versoepelingen van nu geldende maatregelen voor de maatschappij als geheel. Gesteld noch gebleken is dat de Staat daarmee een irreëel perspectief voorspiegelt. Voor de gevraagde rectificatie ziet de voorzieningenrechter dan ook geen plaats.

de Staat te verbieden dagelijks cijfers te publiceren die louter zien op het aantal besmettingen met het coronavirus.

Niet valt in te zien dat de Staat met deze weergave van feitelijkheden, gebaseerd op positieve testresultaten, onrechtmatig handelt. Daarbij komt dat niet alleen besmettingscijfers worden gepubliceerd, maar eveneens cijfers over het aantal ziekenhuis- en ic-opnames. De Staat geeft aldus een relevant beeld van de actuele epidemiologische situatie, aldus de voorzieningenrechter. Welke conclusies aan die cijfers verbonden kunnen worden, is een kwestie die geen onderwerp van dit geschil is.

de Staat te veroordelen om het mogelijk te maken dat elke burger die gevaccineerd wenst te worden, daarbij vrijelijk kan kiezen uit de ten tijde van het prikken voorhanden zijnde middelen ter bestrijding van het coronavirus.

Die keuzevrijheid past naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet binnen het stelsel van vaccinaties zoals dat in Nederland geldt. Vaccineren vindt plaats op vrijwillige basis, zodat het aangeboden vaccin kan worden geweigerd. Daarbij komt dat toewijzing van de vordering zich niet zou verdragen met de feitelijke situatie. Vaccins zijn op dit moment schaars en in dat licht is het begrijpelijk dat niet aan eenieder een vaccinkeuze kan worden geboden. De stichting heeft ook niet weersproken dat er verschillen bestaan in de geschiktheid van elk vaccin voor bepaalde leeftijds- of risicogroepen. De Gezondheidsraad adviseert over de te volgen vaccinatiestrategie. Het is onwenselijk dat deze medische basis voor de uitwerking en uitvoering van de vaccinatiestrategie wordt doorkruist door de individuele keuzevrijheid die de Stichting voorstaat. Daarom wijst de voorzieningenrechter ook deze vordering af.

De voorzieningenrechter wijst aldus alle vorderingen van stichting Viruswaarheid af.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 05-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1920

Zaaknummer: C/09/607026 / KG ZA 21/115

Rechters: H.J. Vetter

Advocaten: J.A.A. van der Weijst, W.I. Wisman en S. Heeroma

Wetsartikelen: Boek 7, titel 7, afdeling 5, BW