



In dit nummer:

Hoge Raad beschermt beroepsgeheim: Openbaar Ministerie terechtgevozen	1/2
Verzekering en verjaring	2
Steekincident; geen onrechtmatige daad van zorginstelling	3
Informed consent bij (niet) gelijkwaardige alternatieven	3/4
Indienen verzoekschrift heeft geen stuitende werking	4
Werkgever niet aansprakelijk voor burnout; geheimhoudingsplicht arbo-arts	5
Rechtsbijstand met betrekking tot het politieverhoor	5
Ziekenhuis hoeft MIP-dossier toch niet over te leggen	6
Buitengerechtelijke kosten en rechtsbijstandverzekering	7
Voorbehouden handelingen in de tandartsenpraktijk	7
Implanon	8

Jaargang 2, editie 3

oktober 2009

Hoge Raad beschermt beroepsgeheim: Openbaar Ministerie terechtgevozen

Hoge Raad, 26 mei 2009
TvGR 2009/27

Willemien Kastelein heeft het Leids Universitair Medisch Centrum bijgestaan in een klacht tegen het Openbaar Ministerie wegens het in beslag nemen van de dossiers en gemaakte videobanden van een tien maanden oude baby die in het LUMC was behandeld. Het Openbaar Ministerie had na het overlijden van de baby een strafrechtelijk onderzoek gestart naar beide ouders, waarbij het Openbaar Ministerie na machtiging van de Rechter-Commissaris bij het LUMC de medische dossiers van de baby had gevorderd, inclusief tijdens de behandeling gemaakte videobanden.

Het ziekenhuis en de betrokken artsen weigerden echter om de betreffende gegevens te verstrekken met een beroep op hun beroepsgeheim c.q. verschoningsrecht. Wél had het ziekenhuis zich bereid verklaard om de medische gegevens ter inzage te geven aan de patholoog-anatoom van het Nederlands Forensisch Instituut. Bovendien had het ziekenhuis zich bereid verklaard om naar aanleiding van diens bevindingen opnieuw een beslissing te nemen op het verzoek van het Openbaar Ministerie.

De Hoge Raad achtte het in

deze zaak van belang dat het ziekenhuis, respectievelijk de aldaar werkzame artsen, niet zelf verdachte waren van een strafbaar feit. De zaak verschilde dus van de eerder tegen het Erasmus MC gegeven beschikking van 21 oktober 2008 waarin het Erasmus MC wel verplicht werd geacht gegevens te verstrekken waar het ging om het overlijden van de patiënt waarbij het handelen van het Erasmus MC respectievelijk de aldaar werkzame artsen strafrechtelijk werd onderzocht wegens dood door schuld.

De Officier van Justitie had in de LUMC-zaak aangevoerd dat het feit dat het LUMC al eerder in deze zaak een melding had gedaan bij het AMK van levensbedreigende incidenten in de periode dat de baby in het LUMC was opgenomen met zich bracht dat het LUMC zich nu niet op zijn verschoningsrecht kon beroepen. De Hoge Raad oordeelt echter dat de enkele omstandigheid dat een arts een dergelijke melding doet, niet met zich brengt dat het de arts in een later stadium niet vrijstaat om zich op zijn verschoningsrecht te beroepen. Ook het feit dat de ouders toestemming hadden gegeven om het dossier aan het Openbaar Ministerie ter beschikking te stellen, achtte de Hoge Raad niet van

(doorslaggevend) belang. De Hoge Raad oordeelt dat in beginsel de verschoningsgerechtigde bepaalt of het hem vrij staat om zijn verschoningsrecht te doorbreken, waarbij hij alle omstandigheden zal dienen te wegen. Zijn beslissing zal in beginsel door de rechter dienen te worden geëerbiedigd, omdat de rechter slechts een marginale toetsing toekomt ten aanzien van het standpunt van de arts dat het gaat om onder het verschoningsrecht vallende gegevens. Dit is slechts anders als zeer uitzonderlijke omstandigheden dit met zich brengen. Nu het ziekenhuis zich bereid had verklaard om de patholoog-anatoom van het NFI de medische gegevens ter inzage te geven, achtte de Hoge Raad een dergelijke omstandigheid echter (nog) niet aanwezig.

Deze beschikking van de Hoge Raad is voor ziekenhuizen, huisartsen en andere verschoningsgerechtigden van groot belang. Dit betekent dat zij in beginsel zelf kunnen afwegen of zij onder omstandigheden bereid zijn informatie te verstrekken dan wel het medisch dossier ter inzage te geven aan Justitie.

... (vervolg op pagina 2)

(vervolg van pagina 1) ...

Dit is slechts anders indien het ziekenhuis c.q. de aldaar werkzame medewerkers zelf verdacht worden van een strafbaar feit.

Interessant is in dit kader ook een beschikking van de Rechtbank Middelburg van 23 juni 2009. In deze zaak had de huisartsenpost geweigerd om informatie te verstrekken over een spoedbezoek dat een huisarts van de HAP had gebracht aan een huisadres in verband met het overlijden van een patiënt. Het Openbaar Ministerie had in die zaak onder meer in beslag genomen alle gespreksverslagen tussen de centralist van de huisartsenpost en de betrokken huisarts die naar aanleiding van het incident op het adres van de patiënt waren gevoerd. De huisarts die patiënt op het adres had bezocht, had wel een verklaring bij de politie afgelegd maar gaf geen toestemming om de betreffende gegevens bij de HAP in beslag te nemen. De Rechtbank Middelburg achtte het beroep dat de HAP

c.q. de voor de HAP werkzame huisarts had gedaan op het verschoningsrecht gerechtvaardigd. De Rechtbank oordeelde dat het verschoningsrecht blijkens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad weliswaar niet absoluut is in die zin dat zich uitzonderlijke omstandigheden kunnen voordoen waarin het belang dat de waarheid aan het licht komt moet prevaleren boven het verschoningsrecht, maar achtte de vordering van het Openbaar Ministerie niet terecht omdat het onderzoek in de zaak nog gaande was en het geenszins was uitgesloten dat op andere wijze dan door doorbreking van het verschoningsrecht de ten behoeve van het strafrechtelijk onderzoek verlangde gegevens verkregen zouden kunnen worden. Er had nog geen obductie plaatsgevonden en er was nog geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid tot het vorderen van gegevens van telecommunicatieaanbieders.

Het feit dat de echtgenoot van de overledene toestemming had gegeven voor het verstrekken van

de gevraagde gegevens bracht volgens de Rechtbank (in lijn met de Hoge Raad) niet mee dat de arts zich niet meer op het verschoningsrecht kan beroepen. Dat de nabestaanden aangifte hadden gedaan, maakte dit naar het oordeel van de Rechtbank niet anders. Het klaagschrift van de HAP werd derhalve grond verklaard.

Opvallend is overigens dat de snelheid waarmee het Openbaar Ministerie in beide zaken de dossiers in beslag had genomen niet overeenkomt met het tempo van het Openbaar Ministerie bij het voldoen aan de last tot teruggave die zowel in de beschikking van de Hoge Raad als de beschikking van de Rechtbank Middelburg besloten ligt. Beide cliënten van ons kantoor hebben de betreffende dossiers nog immer niet retour.

(WK)



Verzekering en verjaring

**Rechtbank Rotterdam,
9 juli 2009
LJN: BJ 3286**

Bij vonnis van 9 juli 2009 heeft de Rechtbank Rotterdam een vordering tegen een verzekeraar afgewezen, omdat deze verjaard was. Bij brief van 20 juni 2006 had verzekeraar een claim per aangetekende brief afgewezen. De verjaringstermijn van 6 maanden gaat daarmee lopen. Deze verjaringstermijn was door verzekerde gestuit bij brief van 15 november 2006. De rechtbank overweegt dat deze brief een

zogenaamde duurstuiting is. Daarmee gaat nog geen nieuwe verjaringstermijn lopen, zolang de verzekeraar nog niet op de aanspraak heeft beslist. Naar de overtuiging van de rechtbank is dan ook na de stuiting door de brief van 15 november 2006 een nieuwe verjaringstermijn van 6 maanden gaan lopen. In de 6 maanden na 16 november 2006 was door verzekerde geen stuitingshandeling verricht. Dus is de rechtsvordering van verzekerde jegens verzekeraar verjaard, aldus de rechtbank.

Het beroep van verzekerde op de redelijkheid en billijkheid strandt. Verzekerde werd bijgestaan door een advocaat in die periode. Het enkele feit dat verzekeraar niet in enig verweer is geschaad, is onvoldoende om een beroep op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar te achten. Ook overigens had verzekerde niets gesteld en was ook niet gebleken dat het oordeel dat van zodanige onaanvaardbaarheid sprake was kon rechtvaardigen.

(EJW)

“gestuit of niet”

Steekincident; geen onrechtmatige daad van zorginstelling

**Rechtbank Almelo,
20 mei 2009
95553 HAZA 08-738**

In 2003 heeft een patiënt (S.) van een zorginstelling een medepatiënt (H.) neergestoken. H. heeft de zorginstelling gedagvaard en vordert schadevergoeding. S. heeft in het verleden regelmatig gevaarlijke fratsen uitgehaald en volgens H. heeft de zorginstelling als hulpverlener te weinig toezicht gehouden. Daarnaast heeft H. ex art. 843a Rv gevorderd dat de zorginstelling de strafrechtelijke en medische dossiers van S. in het geding dient te brengen.

Voorafgaand aan het steekincident heeft de psychiater van S. de zorginstelling bericht dat S. een rustige indruk maakte en zich adequaat gedroeg, waardoor

een verdere opname in een gesloten inrichting niet noodzakelijk was. Daarnaast werd de woning van S. regelmatig gecontroleerd en bovendien heeft zich in de uren voor de steekpartij niets bijzonders met betrekking tot S. plaatsgevonden. Overigens acht de Rechtbank ook van belang dat de mogelijkheden voor de zorginstelling in ieder geval beperkt waren, omdat S. daar op vrijwillige basis verbleef.

Gelet daarop is niet gebleken van een feitelijk aanleiding voor de zorginstelling om in te grijpen en heeft de zorginstelling niet onrechtmatig gehandeld. De Rechtbank Almelo heeft op 20 mei 2009 in de hoofdzaak geoordeeld dat de zorginstelling in de periode direct voorafgaand aan het steekincident geen preventieve

maatregelen ten aanzien van S. had moeten (kunnen) nemen om zijn geweldsuitbarsting te voorkomen.

Ter zake het verzoek ex art. 843a Rv heeft de rechtbank geoordeeld dat de door H. opgevraagde dossiers geen betrekking hebben op het onrechtmatig handelen van de zorginstelling, maar op S. De rechtbank overweegt dat H. het strafdossier op een andere wijze (als benadeelde partij) kan opvragen. Met betrekking tot het medisch dossier komt de zorginstelling een beroep toe op haar geheimhoudingsplicht ex art. 843a lid3 Rv.

De vorderingen van H. in de hoofdzaak en het incident werden afgewezen.

(RvD)

Informed consent bij (niet) gelijkwaardige alternatieven

**Gerechtshof
's-Hertogenbosch,
3 februari 2009
LJN: BH 8603**

Bij een patiënt wordt in een (academisch) ziekenhuis een kankergezwel aan de darm operatief verwijderd met plaatsing van een tijdelijke stoma. De operatie vond plaats via de LAR-methode (Low Anterior Resection). Na de operatie trad een naadlekage op, waardoor een tweede operatie noodzakelijk werd. De patiënt kwam enkele dagen na deze tweede operatie op 81-jarige leeftijd te overlijden.

De nabestaanden dagvaarden het ziekenhuis en stellen ondermeer dat de patiënt voor de eerste operatie niet is geweest op het

bestaan van een tweede methode voor de operatie, de APR-methode (Abdominal Perineal Resection), waarbij een vaste stoma wordt geplaatst en er geen risico op naadlekage bestaat. Indien de patiënt daarop zou zijn geweest had deze, aldus de nabestaanden, stellig voor de APR-methode hebben gekozen, omdat hij een panische angst had voor het optreden van een naadlekage.

De rechtbank had de vordering na het inwinnen van een deskundigenbericht afgewezen. De zaak werd door de nabestaanden aan het hof voorgelegd, waarbij aanspraak werd gemaakt op vergoeding van begrafeniskosten en grafkosten. Tussen partijen stond vast

dat er voor de ingreep slechts twee reële opties beschikbaar waren: een operatie volgens de LAR-methode en een operatie volgens de APR-methode. De LAR-methode is een minder verstrekkende ingreep dan de APR-methode. Bij de LAR-methode is de kwaliteit van leven na de ingreep beter doordat er geen permanente stoma vereist is. Bij de APR-methode is wel een permanente stoma vereist en bovendien heeft deze methode een grotere kans op complicaties omdat het een zwaardere ingreep is. Het voordeel van de APR-methode is wel dat geen naadlekage optreedt, welk risico zich wel voordoet bij de LAR-methode.

... (vervolg op pagina 4)

“informatie en toestemming”

(vervolg van pagina 3) ...

Het hof neemt niet aan dat de patiënt in zijn contacten met het ziekenhuis van zijn (panische) angst voor naadlekkage blijkt had gegeven, zodat daarmee door de artsen geen rekening kon worden gehouden. Belangrijk uit dit arrest is, dat het Hof aanneemt dat het hierbij niet ging om twee gelijkwaardige alternatieven waartussen de patiënt vrijelijk kon kiezen. Het ziekenhuis had voldoende aannemelijk ge-

maakt dat de APR-methode vanwege het grotere risico van de ingreep zelf en de mindere kwaliteit van leven daarna bij deze patiënt niet in aanmerking kwam. Dit standpunt werd ondersteund door de geraadpleegde deskundige. De stelling van de nabestaanden dat de patiënt toch voor de APR-methode zou hebben gekozen was ook niet onderbouwd.

Het Hof kwam tot de conclusie dat van de twee mogelijke methodes voor patiënt redelijkerwijs alleen de

LAR-methode in aanmerking kwam. Deze methode is ook toegepast zodat het ontbreken van informatie over de andere, in dit geval niet te verkiezen methode, niet relevant is en het beeerde informatietekort de vordering dan ook niet kan ondersteunen.

Het Hof verwierp in appel het beroep op het ontbreken van informed consent en wees de vordering af.

(ON)



Indienen verzoekschrift heeft geen stuitende werking

**Hoge Raad,
18 september 2009
LJN: BI 8502**

Op 6 juli 1999 was eiser met zijn Kawasaki motorfiets omstreeks 23.15 uur op een kruising van twee wegen gevallen. Daarbij leed hij letsel. Er waren geen ooggetuigen van het ongeval zelf. Omstreeks het tijdstip van het ongeval was een bestuurder van een Citroën BX ter plaatse aanwezig geweest. De politie had in de registratieset over het ongeval opgetekend dat nergens uit gebleken was dat een ander bij het ongeval betrokken was. Eiser betoogde echter dat hij ten val was gekomen doordat de BX de motorfiets geraakt had. De bestuurder van de BX ontkende dat. Op 22 augustus 2003 diende eiser een verzoekschrift in tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht. De aansprakelijkheidsverzekeraar van de BX liet daarbij verstek gaan. De deskundige concludeerde dat de onderzochte resten duidelijk wezen in de richting van de betrokkenheid van de Citroën BX waarop ook een teerachtig

product was aangetroffen. De betrokkenheid van die auto kan met die gegevens niet zondermeer naar het rijk der fabelen worden verwezen, aldus de deskundige. De rechtbank wees de tegen de aansprakelijkheidsverzekeraar ingediende vordering af. Het Hof en de Hoge Raad deelden die opvatting door het beroep van de aansprakelijkheidsverzekeraar op verjaring te honoreren. De indiening van een verzoekschrift tot het bevelen van een voorlopig deskundigenbericht (of van een voorlopig getuigenverhoor) voordat er een geding aanhangig is, kan niet worden beschouwd als het instellen van een eis of andere daad van rechtsvervolging in de zin van artikel 3:316 BW. Een dergelijke procedure is er naar het oordeel van de Hoge Raad nog niet op gericht om een vorderingsrecht geldend te maken, maar strekt er veeleer toe de informatie te verkrijgen aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of het zinnig is een daarop gerichte procedure aanhangig te maken. Een verzoekschrift kan een stuiting inhouden. Het Hof had

op die mogelijkheid gewezen, waarbij het eiser in de gelegenheid had gesteld om zijn beroep toe te lichten en met schriftelijke stukken te onderbouwen. Ook dat heeft eiser niet gedaan.

Eiser deed voorts nog een beroep op de Wet Aansprakelijkheidsverzekering Motorrijtuigen (WAM) door te betogen dat hij met de aansprakelijkheidsverzekeraar in onderhandeling was getreden door het indienen van het verzoekschrift. Ook daarin wordt hij niet gevolgd. De Hoge Raad is van oordeel dat het indienen van een verzoekschrift tot het bevelen van een voorlopig deskundigenbericht niet gelijk moet worden gesteld met het in onderhandeling treden met de verzekeraar in de zin van artikel 10 lid 5 WAM. Die opvatting zou er namelijk op neer komen dat een enkele eenzijdige handeling van de benadeelde reeds als een in onderhandeling treden moet worden beschouwd. Dat kan niet als juist worden aanvaard, aldus de Hoge Raad.

(EJW)

Werkgever niet aansprakelijk voor burnout; geheimhoudingsplicht arbo-arts

**Rechtbank Maastricht,
15 juli 2009
LJN: BJ 3360**

Een werknemer bespreekt met de arboarts dat hij 'in de knoei' is gekomen in zijn nieuwe functie. Later raakt de werknemer arbeidsongeschikt door burnout. Hij stelt zijn werkgever daarvoor aansprakelijk. De werkgever verweert zich onder meer met de stelling dat niet bekend was dat de werknemer contact had met de arboarts en aan deze had laten weten dat hij niet goed in z'n vel zat. Later blijkt ook dat de werknemer bij de arboarts op geheimhouding had aangedrongen. Dat blijkt als de werknemer de werkgever in rechte betreft en daarbij ook het dossier van de arboarts in het geding brengt. In de procedure spitst het debat zich toe op de vraag

of het voor de werkgever kenbaar was dat de werknemer problemen ondervond in zijn nieuwe functie. De kantonrechter overwoog dat maatregelen pas geïndiceerd zijn, wanneer voor de werkgever duidelijk is dat een bepaalde (wijziging in de) werksituatie het risico van stressklachten met zich brengt. Duidelijk was dat de arboarts dit niet aan de werkgever gemeld had vanwege het beroep op geheimhouding dat door de werknemer was gedaan. Desondanks was de werknemer van oordeel dat de wetenschap van de arboarts aan de werkgever moest worden toegerekend. De kantonrechter gaat hier echter niet in mee. Hij overweegt dat denkbaar is dat in (zeer) bijzondere omstandigheden van een arboarts, die door een patiënt geheimhouding

wordt opgelegd, zou kunnen worden verlangd dat hij of zij de werkgever dringend adviseert de betrokken werknemer uit zelfbescherming niet tot de werkplek toe te laten. Dat zou volgens de kantonrechter geïndiceerd kunnen zijn in een situatie dat de arboarts vanuit zijn medisch oordeel omtrent de gezondheid van de patiënt/werknemer, van oordeel mocht zijn dat werkherhvatting een acuut en ernstig gezondheidsrisico met zich zou brengen. In casu was daaromtrent niets gesteld of gebleken. De vordering van de werknemer wordt afgewezen.

(EdJ)



Rechtsbijstand met betrekking tot het politieverhoor

**Hoge Raad, 30 juni 2009
LJN: BH 3079**

In dit arrest leidt de Hoge Raad uit de rechtspraak van het EHRM (uitspraak Salduz versus Turkije) af dat een verdachte die door de politie is aangehouden aan artikel 6 EVRM een aanspraak op rechtsbijstand kan ontlenen, die inhoudt dat hem de gelegenheid wordt geboden om voorafgaand aan het verhoor een advocaat te raadplegen. Volgens de Hoge Raad kan uit de rechtspraak van het EHRM niet worden afgeleid dat de verdachte recht heeft op de aanwezigheid van een advocaat bij het politieverhoor. Volgens de Hoge Raad zal een aangehouden

verdachte voor aanvang van het eerste (politie) verhoor dienen te worden gewezen op zijn recht op raadpleging van een advocaat. Tenzij de verdachte uitdrukkelijk dan wel stilzwijgend, in elk geval on dubbelzinnig, afstand heeft gedaan van dat recht, of indien er dwingende redenen bestaan als genoemd in de EHRM jurisprudentie (de Hoge Raad gaat hier niet nader op die dwingende redenen in), moet de verdachte binnen de grenzen van het redelijke de gelegenheid worden geboden dat recht (op raadpleging van een advocaat) te verwezenlijken. Dit geldt zowel ten aanzien van volwassenen als ten aanzien van aangehouden jeugdigen.

Anders dan bij volwassen verdachten, hebben jeugdige verdachten tevens het recht op aanwezigheid van een raadsman of een andere vertrouwenspersoon tijdens het politieverhoor. Indien geen gehoor wordt gegeven aan deze rechten op rechtsbijstand ten aanzien van het politieverhoor, zal in beginsel sprake zijn van een vormverzuim, dat zal kunnen leiden tot uitsluiting van het bewijs van de verklaringen van de verdachte die zijn afgelegd voordat hij een advocaat kon raadplegen. Ook bewijsmateriaal dat is verkregen als een rechtstreeks gevolg van die verklaring, zal als bewijs kunnen worden uitgesloten.

(MdG)

Ziekenhuis hoeft MIP-dossier toch niet over te leggen

**Rechtbank Arnhem,
8 juli 2009
174760 / HA ZA 08-15**

In een procedure waarin een patiënt van een ziekenhuis schadevergoeding vordert wordt door de patiënt gevorderd dat door het ziekenhuis het MIP-dossier (Meldingen Incidenten Patiëntenzorg) in het geding wordt gebracht. In een tussenvonnis draagt de rechtbank het ziekenhuis op daartoe over te gaan. Het ziekenhuis mag echter ook gemotiveerd aangeven waarom dit eventueel geweigerd wordt. Het ziekenhuis weigert de gegevens over te leggen. Daartoe wordt onder meer aangevoerd dat de directie van het ziekenhuis in overleg met het stafbestuur een onafhankelijke Meldingscommissie heeft ingesteld, dat de leden van de Meldingscommissie op grond van dit reglement zowel binnen als buiten het ziekenhuis tot geheimhouding verplicht zijn, en dat alle documenten een strikt vertrouwelijk karakter dragen. Gezien de onafhankelijke positie van de Meldingscommissie, ook ten opzichte van de directie van het ziekenhuis, is het ziekenhuis niet op de hoogte van de omvang en inventaris van het MIP-dossier. Daarnaast maakt het ziekenhuis principieel bezwaar tegen overlegging van de MIP-gegevens. Het ziekenhuis heeft daarbij gewezen op de discussie die er in medische en juridische kringen gaande is over de vraag of gegevens van de MIP-commissies mogen worden overgelegd aan derden (zoals patiënten) in het kader van (onder andere) civielrechtelijke procedures. Voorts is gewezen op het conceptwetsvoorstel

en de concept-Memorie van Toelichting ten aanzien van de Wet Cliëntenrechten Zorg (hierna: WCZ). Daarin wordt uitdrukkelijk aangegeven dat het voor de kwaliteit en veiligheid van de zorg van groot belang is dat medewerkers binnen een zorginstelling incidenten en fouten melden ten behoeve van op kwaliteit en veiligheid van de zorg gerichte systemen en dat zij erop kunnen vertrouwen dat die gegevens in beginsel niet worden gebruikt voor andere doeleinden. De rechtbank overweegt dat het MIP-dossier geen onderdeel uitmaakt van het medisch dossier in de zin van artikel 7:454 BW. Dat betekent dat patiënt niet op grond van artikel 7:456 BW afschrift van die gegevens kan verlangen. Voorts overweegt de rechtbank dat de verzwaarde stelplicht van het ziekenhuis niet zo verstrekt dat de patiënt zonder meer aanspraak zou kunnen maken op afschrift van alle gegevens die ten aanzien van haar behandeling in het bezit van het ziekenhuis zijn, dus zelfs van het MIP-dossier. Blijft over dat patiënt op grond van artikel 843a Rv afschrift zou kunnen vorderen van 'bescheiden aangaande een rechtsbetrekking waarin zij partij is'. Ingevolge lid 4 van die bepaling is degene die de bescheiden onder zijn berusting heeft, niet gehouden aan deze vordering te voldoen, indien daarvoor gewichtige redenen zijn, alsmede indien redelijkerwijs aangenomen kan worden dat een behoorlijke rechtsbedeling ook zonder verschaffing van de gevraagde gegevens is gewaarborgd. Ook op grond van artikel 22 Rv kan een partij het overleggen van bepaalde be-

scheiden weigeren indien daarvoor gewichtige redenen zijn, aldus de rechtbank.

De rechtbank komt vervolgens tot een afweging van belangen en concludeert dat voorsnog het zwaarwegende belang van een goed werkend kwaliteitszorgsysteem in de gezondheidszorg zwaarder dient te wegen dan het individuele belang van patiënt, hoe zwaarwegend ook. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat geen sprake lijkt te zijn van ernstige lacunes in het medisch dossier van patiënt en dat alle betrokkenen inmiddels als getuigen hebben verklaard over de wijze waarop patiënt op de betreffende avond is behandeld. Voorsnog kan volgens de rechtbank redelijkerwijs worden aangenomen dat een behoorlijke rechtsbedeling ook zonder verschaffing van die gegevens is gewaarborgd. Zou in een later stadium van de procedure blijken dat toch sprake is van een lacune in de informatieverstrekking, dan kan op dat moment worden bezien of er aanleiding is deze beslissing te heroverwegen. Deze uitspraak moet worden geplaatst in de discussie die thans wordt gevoerd over het zogenoemde veilig-melden in met name ziekenhuizen. Daarmee wordt bedoeld het melden van incidenten zonder dat dit direct gevolgen heeft voor de melder of voor anderen. Eerder wees het Hof Leeuwarden al een belangrijke uitspraak met betrekking tot deze kwestie (zie Hof Leeuwarden 9-12-2008 BG6616 107.000.627/01 rechtspraak.nl).

(EdJ)

Buitengerechtelijke kosten en rechtsbijstandsverzekering

Hof Arnhem, 14 juli 2009
LJN: BJ 3236

Een slachtoffer van een verkeersongeval had op 22 oktober 1995 een letsel opgelopen. Naast de kosten als materiële schade, verlies aan arbeidsvermogen, smartengeld en wettelijke rente, ging de discussie in hoger beroep bij het Hof Arnhem over het antwoord op de vraag of het slachtoffer recht had op vergoeding van buitengerechtelijke kosten. De aansprakelijke verzekeraar bestreed dat door te stellen dat hij geen schade leed wegens buitengerechtelijke kosten, doordat de kosten van zijn raadsman volledig door de rechtsbijstandsverzekeraar

van het slachtoffer waren vergoed. Het Hof overwoog dat op grond van artikel 6:96 lid 2 sub c BW het slachtoffer aanspraak heeft op vergoeding van buitengerechtelijke kosten als gevolg van het ongeval, indien het redelijke kosten betreft die hij in redelijkheid heeft gemaakt ter verkrijging van voldoening buiten rechte. Het verweer van verzekeraar kwam er op neer dat, ook indien dergelijke kosten gemaakt zijn, het slachtoffer op dit punt geen vermogensschade lijdt. De kosten zijn immers reeds betaald door de rechtsbijstandsverzekeraar. Gezien dit verweer was het Hof in dit geval, anders dan het slachtoffer betoogde,

van overweging dat de toevoegbaarheid van de vordering niet alleen moest worden beoordeeld naar de maatstaven van de wet, maar diende ook vast te staan dat zijn vordering ter zake nog niet was voldaan. Het slachtoffer had niet betwist dat de rechtsbijstandsverzekeraar de gevorderde buitengerechtelijke kosten had voldaan. Het Hof ging daarvan dus uit. Dat betekende dus ook dat het slachtoffer geen schade had geleden. Dat is, zo vervolgt het Hof, wel een voorwaarde voor toewijzing van buitengerechtelijke kosten. Deze schadepost strandde aldus.

(EJW)

“alweer die BGK”

Voorbehouden handelingen in de tandartspraktijk

CTG, 26 maart 2009
GJ 2009/68

Een tandarts voert samen met D een tandartsenpraktijk. D is in het bezit van een buitenlands tandartsdiploma dat niet in Nederland wordt erkend. D is daarom niet als tandarts ingeschreven in het BIG-register. Klager is bij D onder behandeling geweest en stelt zich op het standpunt dat verweerder op grond van commerciële belangen en een tandartsentekort in zijn woonplaats een buitenlandse als tandarts in zijn praktijk laat werken. Bovendien houdt verweerder geen toezicht op het handelen van D, terwijl zij volgens klager grove fouten heeft gemaakt. Over dat alles wordt een klacht ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege. Dat Tuchtcollege oordeelt dat de tandarts heeft voldaan aan de

wettelijke vereisten die de Wet BIG stelt aan het opdragen van voorbehouden handelingen aan een niet-zelfstandige bevoegde. Klager gaat in hoger beroep. In beroep spitst de klacht zich toe op het verwijt dat de tandarts D ten onrechte aan klager heeft gepresenteerd als tandarts. Het Centraal Tuchtcollege stelt voorop dat voor het laten verrichten van voorbehouden handelingen door een niet-zelfstandig bevoegde als absolute voorwaarde geldt dat patiënten op duidelijke wijze worden ingelicht over de status van de behandelaar en de voorwaarden waaronder deze werkzaamheden mag verrichten. In klagers geval werd pas in de loop van de behandeling medegedeeld dat “D als tandarts werkt en uit E komt”. Deze wijze van informeren van patiënten acht het college niet

adequaat, omdat de inlichtingen niet voor aanvang van de behandeling zijn gegeven en omdat de mededeling niet ondubbelzinnig aangeeft dat D haar tandheelkundige verrichtingen niet uitvoert als BIG-geregistreerd tandarts. Met de enkele vermelding op de website is bovendien niet voldaan aan deze absolute voorwaarde. Het Centraal Tuchtcollege concludeert dat de tandarts klager onvoldoende duidelijk heeft geïnformeerd over de status van D en de voorwaarden waaronder zij binnen verweerd tandartspraktijk werkzaamheden mag verrichten. Het college verklaart het klachtonderdeel gegrond. Dit heeft geen gevolgen voor de reeds door het Regionaal Tuchtcollege opgelegde maatregel van berisping.

(EdJ)



“wil de echte tandarts opstaan?”

COLOFON

Redactie

Ernst de Jong
Oswald Nunes
Erik-Jan Wervelman

Drukker

Multicopy

Ontwerp

Rogier de Snoo

Totstandkoming

Deze nieuwsbrief kwam tot stand door medewerking van Roef van Dijk, Willemien Kastelein, Maud de Groot, Ernst de Jong, Erik-Jan Wervelman en Oswald Nunes.

Verspreiding

Deze uitgave is bestemd voor cliënten en relaties van KBS Advocaten N.V. en verschijnt 4x per jaar. Wij verzoeken u vriendelijk foute en/of gewijzigde adressen aan ons te melden. Deze nieuwsbrief is op aanvraag ook per e-mail te ontvangen of te downloaden van onze website.

Teksten

Teksten mogen zonder voorafgaande toestemming worden overgenomen, o.v.v. KBS Advocaten N.V. als bron.

Contactgegevens

KBS Advocaten N.V.
Ramstraat 31-33
Postbus 13086
3507 LB Utrecht

T: (030) 212 28 00

F: (030) 252 02 44

E: nieuwsbrief@kbsadvocaten.nl

I: www.kbsadvocaten.nl

Implanon

**Gerechtshof Amsterdam,
24 maart 2009
(zaaknr. 106.005.258)**

In deze Implanonzaak heeft het hof de patiënte toegelaten om te bewijzen dat de huisarts niet heeft gecontroleerd a) of het staafje in de naald aanwezig was, b) of het staafje na het inbrengen uit de naald verwijderd was en c) door palperen of het staafje in de arm aanwezig was. De patiënte en de huisarts hebben daarop beiden een getuigenverklaring afgelegd.

Op grond van de verklaringen stelt het hof vast dat de patiënte zelf heeft gezien dat het staafje in de holle naald van de applicator zichtbaar was en dat zij tijdens het inbrengen van het staafje de andere kant heeft opgekeken. Voorts stelde het hof vast dat de huisarts bij palpatie heeft gevoeld dat er een langwerpige zwelling in de arm was ontstaan. Het hof kwam daarmee tot de conclusie dat de patiënte niet aan haar bewijsopdracht had voldaan.

Verder kwam ter sprake of de huisarts had behoren te

controleren of het staafje in de applicator was achtergebleven. De huisarts verweerde zich met de stelling dat uit de toenmalige instructie van Implanon bleek dat met palpatie kon worden volstaan en dat er voor hem ook anderszins geen aanleiding was om dit te controleren. Het hof overwoog dat het handelen van de huisarts beoordeeld moet worden naar de stand van de kennis en wetenschap ten tijde van het inbrengen van het staafje, i.c. april 2000. Niet kon worden vastgesteld dat de huisarts had gehandeld in strijd met de instructie zoals die destijds luidde dan wel in strijd met de toenmalige stand van de wetenschap.



Ten slotte kwam in de procedure aan de orde of de huisarts had voldaan aan zijn informatieplicht, zowel wat betreft voorlichting over het gebruik van Implanon als het geven van instructies na het aanbrengen van het staafje. Het hof bevestigde die vraag (voor de huisarts) positief. Implanon werd destijds als betrouwbaarder gezien dan eerder door de patiënte gebruikte pil. Het is om die reden niet aannemelijk dat de patiënte, indien bekend met alle toentertijd bekende informatie, voor een ander conceptiemiddel dan Implanon zou hebben gekozen. Ten slotte had de huisarts bij het geven van instructies na het inbrengen van het staafje niet gehandeld in strijd met de stand van de kennis en wetenschap in april 2000. De vordering van de patiënte werd in hoger beroep alsnog afgewezen.

(ON)