

geling wordt gemist, ligt er een taak voor de wetgever.

Mr. C. Bakker
Juridisch adviseur bij de Nederlandse ggz.

69

Procedure klachtencommissie onzorgvuldig uitgevoerd

Regionale Klachtencommissie Twente
10 mei 2024,
(A.J. Morsink, F. Nijhuis, J. Haverkate)
Noot Mr. J.F. (Jeffrey) Groen

Wzd. Klachtenregeling. Schikking. Schadevergoeding.

[Wzd art. 53, 56, 56a, 56b, 56g]

Klaagster heeft bij de Wzd-klachtencommissie geklaagd dat de toetsing van haar wilsbekwaamheid niet goed is uitgevoerd en dat sprake is (geweest) van onvrijwillige zorg. Zij verzoekt ook om schadevergoeding. De klachtencommissie verklaart klagster ontvankelijk en concludeert dat partijen ter zitting bindende afspraken hebben gemaakt. Daarnaast concludeert de klachtencommissie dat zij op grond van het eigen reglement niet bevoegd is ten aanzien van de gevorderde schadevergoeding.

[klaagster]
tegen
[verweerder]

Klachtencommissie:

Gezien:

- De klacht bij brief van klager d.d. 13 februari 2023;
- Het verweer bij brief van verweerder d.d. 20 maart 2023;

Gehoord ter zitting d.d. 3 april 2023

Namens klager zijn aanwezig:
Mevrouw [klaagster] (klaagster)
Mevrouw [naam 1] (cliëntvertrouwenspersoon
Wzd van het LSR)

Mevrouw [naam 2] (persoonlijk begeleider van mw. Van Klingereren)
Namens verweerder zijn aanwezig:
De heer [naam 3] (manager van de [locatie])
Mevrouw [gedragskundige] (gedragskundige)

Procedureel

Door klagster is bij brief van 13 februari 2023 een klacht ingediend tegen [instelling], locatie [locatie] te [plaats].
Verweerder heeft hierop bij brief van 20 maart 2023 gereageerd.
Vervolgens heeft op 3 april 2023 een hoorzitting plaatsgevonden.

Bevindingen ter zitting

Ten aanzien van klagster

Ter zitting is de klacht door en namens [klaagster] toegelicht.

De klacht valt in twee delen uiteen:

1 Klagster meent dat de toetsing van haar wilsbekwaamheid niet goed door verweerder is uitgevoerd.

[instelling] heeft de wilsbekwaamheid van [klaagster] getoetst op het gebied van zelfstandig wonen. Daaruit is gebleken dat zij niet wilsbekwaam is. Zij meent echter dat zij wel wilsbekwaam is op het gebied van zelfstandig wonen. Zij is het daarom niet met de uitslag eens. Zij meent dat de toetsing niet goed is uitgevoerd.

2 Ervan uitgaande dat zij wilsbekwaam is en dat zij als voorheen zelfstandig zou kunnen wonen, meent [klaagster] dat er sprake is (geweest) van onvrijwillige zorg waardoor zij schade heeft geleden.

[klaagster] maakt aanspraak op vergoeding van haar schade voor deze onvrijwillige zorg. Schadevergoeding voor het leed dat haar is aangedaan door de vrijheid die haar is afgenomen. Het betreft de periode vanaf 12 augustus 2020. Een vergoeding tussen € 10 en € 25 per dag zou volgens haar in vergelijkbare gevallen zijn toegewezen.

Ten aanzien van verweerder

Ter zitting is het verweer door en namens [instelling] toegelicht.

[instelling] heeft gewezen op de bij haar geldende procedure voor het uitvoeren van een toetsing wilsbekwaamheid. Zij heeft erkend dat de toetsing van [klaagster] is uitgevoerd door [gedragskundige] die – hoewel niet direct betrokken bij

[klaagster] – als adviserend gedragsdeskundige aan locatie [locatie] verbonden is.

[instelling] heeft aangeboden de toetsing opnieuw te laten uitvoeren door een gedragsdeskundige die niet bij [locatie] betrokken is.

Op initiatief van de Commissie is tijdens de hoorzitting direct verder gesproken over dit voorstel en hebben partijen daarover afspraken gemaakt bij wijze van pragmatische oplossing als volgt:

- Er komt een nieuwe toetsing van de wilsbekwaamheid van mevrouw [klaagster], uitgevoerd door onafhankelijk extern deskundige mevrouw [naam 5];

- [klaagster] stemt in met deze nieuwe toetsing;

- Partijen binden zich op voorhand aan de uitkomst van deze nieuwe toetsing;

- De nieuwe toetsing zal binnen 6 weken, uiterlijk 15 mei 2023 plaatsvinden;

- Indien de uitkomst van de nieuwe toetsing hetzelfde is als de uitkomst van de vorige toetsing, dan is deze klacht voor de klachtencommissie afgehandeld en kan hierover geen nieuwe klacht ingediend worden.

Wat betreft de gevraagde schadevergoeding heeft de Commissie partijen medegedeeld dat zij daarover ingevolge artikel 9 lid 2 van het vigerende reglement geen uitspraak doet.

Overwegingen en conclusie

De Commissie concludeert op grond van het vorrenstaande:

- tot ontvankelijkverklaring van de klacht van klaagster, met de aantekening dat partijen daarover ter zitting bindende afspraken hebben gemaakt zoals hierboven omschreven;

- voorts dat de Commissie op grond van artikel 9 lid 2 van het reglement niet bevoegd is een uitspraak te doen ten aanzien van de gevorderde schadevergoeding.

NOOT

1. De hierboven weergegeven beslissing van de Regionale Klachtencommissie Twente (de klachtencommissie) van 3 april 2023 is in meerdere opzichten het bespreken waard. Ten eerste over de klachtencommissie zelf, ten tweede over de hierboven gepubliceerde beslissing.

De klachtencommissie

2. Wat betreft de klachtencommissie zelf valt ten eerste op dat de klachtencommissie geen eigen

website heeft, zoals bijvoorbeeld de KCOZ wel heeft (www.kcoz.nl). Op zichzelf is een eigen website op grond van de Wet zorg en dwang ook niet verplicht, maar met het ontbreken ervan is er geen centrale plek voor het vinden van informatie over en uitspraken of de contactgegevens van de klachtencommissie. Deze informatie moet dan makkelijk via (de website van) de zorgaanbieder zelf te vinden zijn.

3. Door bij Google te zoeken op ‘Regionale Klachtencommissie Twente’ kom ik, onder meer, wel op pagina’s van de bij deze klachtencommissie aangesloten zorgaanbieders Avelijn (www.avelijn.nl/contact/klachten/regionale-klachtencommissie-twente) en De Twentse Zorgcentra (www.detwentsezorgcentra.nl/over-ons/klachten/). Uit de informatie op deze pagina’s blijkt dat de klachtencommissie zowel klachten op grond van de Wzd als op grond van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz) behandelt. Op deze pagina’s staan onder meer een ‘uitleg’ en de ‘Klachtenregeling Wzd-klachtencommissie’. Op deze pagina’s staan geen uitspraken, ook niet de hierboven gepubliceerde beslissing. Dat is in strijd met art. 56b lid 7 Wzd, dat bepaalt dat de klachtencommissie uitspraken openbaar maakt in zodanige vorm dat deze niet tot personen herleidbaar zijn, behoudens voor zover het de zorgaanbieder betreft.

4. De Klachtenregeling Wzd-klachtencommissie (Klachtenregeling) is van toepassing op klachten over de klachtgronden als bedoeld in art. 55 Wzd. In de Klachtenregeling vallen een aantal zaken op. Zo kunnen méér mensen een klacht indienen dan de klachtgerechtigden als genoemd in art. 55 Wzd. Ik beperk mij in deze annotatie echter tot de hierboven gepubliceerde beslissing.

De beslissing

5. Ten eerste valt op dat de klacht is ingediend op 13 februari 2023 en dat de hoorzitting heeft plaatsgevonden op 3 april 2023. Deze beslistermijn van zeven weken verhoudt zich niet tot de beslistermijn van twee weken, die in art. 56a lid 2 Wzd is voorgeschreven. De klacht gaat immers over de beslissing over de vraag of klaagster wilsbekwaam is ‘op het gebied van zelfstandig wonen’ en of sprake is (geweest) van onvrijwillige zorg. Oftewel: de klacht gaat over een beslissing die tijdens de indiening en de behandeling

van de klacht nog gevolg heeft. Dan geldt een beslistermijn van twee weken.

6. Ten tweede valt op dat partijen ter zitting afspraken hebben gemaakt over een nieuw wilsbekwaamheidsonderzoek door een gedragskundige die niet bij de cliënt betrokken is. Partijen hebben daarbij ook afgesproken: *'Indien de uitkomst van de nieuwe toetsing hetzelfde is als de uitkomst van de vorige toetsing, dan is deze klacht voor de klachtencommissie afgehandeld en kan hierover geen nieuwe klacht ingediend worden.'* De klachtencommissie concludeert dat klaagster ontvankelijk is, met de aantekeningen dat partijen ter zitting 'bindende afspraken' hebben gemaakt.

7. Natuurlijk is het positief dat partijen onder leiding van de klachtencommissie tot overeenstemming komen. De vraag is vervolgens wel wat er (formeel) gebeurt met de klacht. In dit geval heeft de klachtencommissie de klacht van klaagster ontvankelijk verklaard. De klachtencommissie heeft echter geen beslissing genomen, die zij kan (moet) nemen op grond van art. 56b Wzd (onbevoegdverklaring, niet-ontvankelijkverklaring, gegrondverklaring of ongegrondverklaring). Uit de wetsgeschiedenis volgt dat deze vier beslissingen limitatief zijn (*Kamerstukken II 2015/16, 32399, nr. 25, p. 219*). De klachtencommissie heeft dus niet op de klacht beslist.

8. Uit de beslissing blijkt (ook) niet dat klaagster de klacht ter zitting heeft ingetrokken (hetgeen klager kan doen op grond van art. 8.2 van de klachtenregeling). Partijen hebben namelijk afgesproken dat als de uitkomst van de nieuwe wilsbekwaamheidstoetsing hetzelfde is als de uitkomst van de vorige toetsing, de klacht dan 'afgehandeld' is en 'hierover geen nieuwe klacht ingediend kan worden'. Dat zou betekenen dat klaagster door in te stemmen met de ter zitting gemaakte afspraken haar recht op het voorleggen van de klacht over de wilsbekwaamheidstoetsing heeft verspeeld. Dat lijkt mij niet de bedoeling. Hypothetisch is bijvoorbeeld denkbaar dat de nieuwe gedragskundige concludeert tot wilsbekwaamheid maar daarbij in het geheel niet conform de daarvoor geldende regels handelt of een onnavolgbare conclusie trekt. Over die nieuwe toetsing moet klaagster dan wel kunnen klagen. Het ligt mijns inziens meer voor de hand dat de klachtencommissie, met instemming van de

klager en de zorgaanbieder, de behandeling van de klacht aanhoudt. Afhankelijk van de uitkomst van de nieuwe wilsbekwaamheidstoetsing kan klaagster dan de klacht intrekken of de klachtencommissie kan alsnog een beslissing nemen.

9. In ieder geval is deze klacht formeel niet juist afgesloten. Dat leidt vervolgens weer tot de vraag of klaagster de rechter kan verzoeken om een beslissing over de klacht. Dat kan klaagster immers doen nadat de klachtencommissie een beslissing heeft genomen of indien de klachtencommissie niet tijdig een beslissing heeft genomen (art. 56c Wzd). Sowieso geldt dat de klachtencommissie de beslissing niet tijdig heeft genomen, omdat er niet is beslist binnen veertien dagen, en overigens ook niet binnen vier weken (art. 56a lid 2 en 3 Wzd). Daarom lijkt mij dat de rechter klaagster ontvankelijk kan verklaren, maar het levert mogelijk onnodig een ontvankelijkheidsdiscussie op. Overigens bevat deze beslissing ook geen rechtsmiddelenclausule, waaruit volgt dat klaagster binnen zes weken na de beslissing de rechter kan verzoeken om een beslissing over de klacht (art. 56c Wzd).

10. Ten derde valt op dat de klachtencommissie concludeert dat zij op grond van art. 9 lid 2 van de Klachtenregeling niet bevoegd is een uitspraak te doen ten aanzien van de gevorderde schadevergoeding. In art. 9 lid 2 van de Klachtenregeling staat: *'De Wzd-klachtencommissie doet geen uitspraak over het al dan niet toekennen van een schadeclaim.'* Deze bepaling verhoudt zich mijns inziens niet tot art. 56g lid 1 Wzd. Op grond van dat artikel kan de klager bij de klachtencommissie verzoeken om schadevergoeding door de zorgaanbieder. De klachtencommissie moet op dat verzoek beslissen, nadat hij de zorgaanbieder over het verzoek om schadevergoeding heeft gehoord (art. 56g lid 3 Wzd). Dat het verzoeken om schadevergoeding is uitgesloten in de Klachtenregeling leidt ertoe dat cliënten van zorgaanbieders, die bij deze klachtencommissie zijn aangesloten, hun recht om vergoeding van geleden schade te vorderen bij de klachtencommissie niet kunnen uitoefenen. Deze cliënten moeten dat kennelijk bij de rechter doen op grond van art. 44 lid 2 Wzd, maar dat is in ieder geval minder laagdrempelig dan bij de klachtencommissie. Zo wordt de rechtsbescherming van de cliënt uitgehouden.

11. Kortom, de werkwijze van deze klachtencommissie lijkt, in ieder geval bij deze beslissing, niet volledig te voldoen aan de Wzd, onder meer wat betreft de publicatieplicht, de afhandeling van de klacht en het niet behandelen van het schadevergoedingsverzoek. Dat komt de rechtspositie van de cliënt, die onder de Wzd valt, niet ten goede.

Mr. J.F. (Jeffrey) Groen

Advocaat gezondheidsrecht bij Holla legal & tax

70

Psychofarmaca buiten de geldende professionele richtlijnen versus off-label medicijnen binnen de Wzd

Klachtencommissie onvrijwillige zorg
23 februari 2024, KCOZ 2024-06A
(mr. H.J.M. Steen, drs. M. Huizinga,
drs. L.J.W.M. Muller)
Noot B. Vodegel

Psychofarmaca. Geldende professionele richtlijnen. Off-label.

[Wzd art. 2 lid 2 sub a]

De KCOZ (Klachtencommissie Onvrijwillige zorg) beoordeelt klachten over specifieke onderwerpen die in de Wet zorg en dwang worden genoemd. Op 23 februari 2024 deed de KCOZ een uitspraak (KCOZ 2024-06A) inzake het gebruik van psychofarmaca buiten de geldende professionele richtlijnen. Nu wil ik de uitspraak in deze klachtbehandeling niet ter discussie stellen, maar zijn de argumenten waarop deze uitspraak gebaseerd is onjuist of in ieder geval in mijn optiek discutabel. Juist het argument dat hierbij gehanteerd werd zie ik vaak voorkomen in de dagelijkse praktijk van de gehandicaptenzorg. Dit maakt dat ik graag tot uitsluitel wil komen over deze beredenering. In de klachtbehandeling werd gesteld dat het zogeheten 'off-label' gebruik van gedragsbeïnvloedende medicatie zou moeten leiden tot aanmerken en registreren als onvrijwillige zorg. Juist dit argument zie ik vaak voorkomen in de dagelijkse praktijk van de gehandicaptenzorg.

De Wet zorg en dwang stelt in art. 2 lid 2 sub a dat indien een cliënt wilsonbekwaam ter zake is en de

vertegenwoordiger en de cliënt zich niet verzetten tegen het opnemen in het zorgplan van: 'het toedienen van medicatie die van invloed is op het gedrag of de bewegingsvrijheid van de cliënt, indien die medicatie niet wordt toegediend overeenkomstig de geldende professionele richtlijnen' dat in dat geval er toch een onvrijwillig zorgplan opgesteld dient te worden zoals bedoeld in de Wet zorg en dwang.

Concreet betekent dit dat de zorgaanbieder het stappenplan van de Wet zorg en dwang moet volgen, ook al is er geen sprake van onvrijwillige zorg. Feitelijk wordt dus voor deze vrijwillige zorg de procedure voor de onvrijwillige zorg gevolgd. De Wet zorg en dwang is overigens niet concreet over welke geldende professionele richtlijnen hier bedoeld worden.

<naam>, moeder en curator van <cliënt>
over
's Heeren Loo, <locatiennaam>

Klachtencommissie:

De procedure

De Klachtencommissie Onvrijwillige Zorg (hierna kortheidshalve aangeduid als de commissie) heeft kennisgenomen van de klacht van <naam> (hierna ook te noemen klaagster) over de zorg aan haar zoon <naam>, verder ook te noemen de cliënt.

De klacht is op 6 december 2023 ontvangen door de KCOZ. De commissie heeft de zorgaanbieder de gelegenheid gegeven om op de klacht te reageren. Het verweerschrift met bijlagen heeft de commissie op 10 januari 2024 ontvangen. De termijn voor klachtbehandeling is vanwege afwezigheid aan de kant van verweerders en met instemming van klaagster verlengd. Partijen hebben kennisgenomen van elkaars stukken.

Op 9 februari 2024 heeft een online hoorzitting plaatsgevonden ter bespreking van de klacht. Aan de zitting namen deel: klaagster, bijgestaan door (naam vader, tevens curator van de client) en (naam, cliëntvertrouwenspersoon). Namens de zorgaanbieder: (naam, manager) en (naam, gedragsdeskundige). De arts VG, naam, heeft zich daags voor de zitting wegens onvoorziene omstandigheden moeten afmelden.