

VU Research Portal

Het maken van beroepsbeperkende afspraken door de Inspectie.

Legemaate, J.; Hout, F.A.G.; Frederiks, B.J.M.; Robben, P.B.M.

published in

Tijdschrift voor Gezondheidsrecht
2010

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Legemaate, J., Hout, F. A. G., Frederiks, B. J. M., & Robben, P. B. M. (2010). Het maken van beroepsbeperkende afspraken door de Inspectie. *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht*, (1), 17-23.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Het maken van beroepsbeperkende afspraken door de Inspectie

*Prof. mr. J. Legemaate, dr. ir. F.A.G. Hout, mr. dr. B.J.M. Frederiks & prof. dr. P.B.M. Robben*¹

1 INLEIDING

In december 1999 krijgt de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ, hierna: de Inspectie) een melding van een psychiatrisch ziekenhuis over mogelijk seksueel misbruik van een patiënte door een verpleegkundige. Deze melding blijkt terecht te zijn. In februari 2000 spreekt de Inspectie met de verpleegkundige af dat hij zijn beroep niet meer zal uitoefenen en dat hij een functie buiten de zorgsector zal aanvaarden. Naar aanleiding van deze afspraak ziet de Inspectie af van het indienen van een tuchtklacht tegen de verpleegkundige.²

In mei 2004 maakt de Inspectie beroepsbeperkende afspraken met een neuroloog die binnen het Medisch Spectrum Twente (MST) disfunctioneert. Deze afspraken houden onder meer in dat de neuroloog zijn werk in het MST niet meer zal hervatten en dat hij, zodra hij als arts elders aan het werk gaat, dit vooraf aan de Inspectie zal melden. “Tevens wordt afgesproken dat mocht aan één van de door de IGZ gestelde en door de neuroloog geaccepteerde voorwaarden niet worden voldaan, de IGZ met een spoedprocedure het College van Medisch Toezicht (CMT) zou verzoeken over te gaan tot doorhaling uit het BIG-register”.³

Op 6 oktober 2009 stuurt de Inspectie een brief aan het Scheper Ziekenhuis in Emmen, naar aanleiding van het rapport dat een externe onderzoekscommissie uitbracht over het handelen van een in opspraak geraakte chirurg. In deze brief schrijft de Inspectie: “De inspectie acht het noodzakelijk dat [de chirurg] niet langer zijn werkzaamheden als arts uit kan voeren. De inspectie zal ofwel zelf ook een tuchtrechtelijke procedure starten met dat doel, dan wel afstemmen met de eventuele tuchtrechtelijke procedure die de Raad van Bestuur zal voeren”.⁴

Dit zijn drie voorbeelden van situaties waarin formele en informele middelen van de Inspectie aan de orde zijn. Van oudsher beschikt de Inspectie in het kader van toezicht en handhaving over een aantal formele instrumenten: het voorleggen van een klacht aan het tuchtcollege of het CMT, het geven van een bevel (Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG) of de Kwaliteitswet zorginstellingen) en het uitlokken van een aanwijzing door de Minister van VWS (Kwaliteitswet). Daarnaast hanteert de Inspectie al een aantal jaren enkele informele, niet in de wet geregelde handhavingsmiddelen: verscherpt toezicht (waaronder openbaarmaking van gegevens over een zorgaanbieder) en het maken van zogenaamde beroepsbeperkende afspraken. Deze praktijk roept juridische vragen op over de inzet van informele middelen door de Inspectie. Heeft de Inspectie wel de bevoegdheid om informele midde-

1. Johan Legemaate en Brenda Frederiks zijn werkzaam bij de Sectie gezondheidsrecht, afdeling Sociale Geneeskunde, VU medisch Centrum te Amsterdam; Erik Hout en Paul Robben zijn werkzaam bij de Inspectie voor de Gezondheidszorg te Utrecht. Correspondentie: <johan.legemaate@vumc.nl>.

2. Deze feiten zijn ontleend aan Nationale ombudsman 3 augustus 2001, TvGR 2003/21.

3. Deze feiten, en het citaat, zijn ontleend aan het rapport dat de Inspectie in februari 2009 zelf opstelde over haar handelen in de zogenaamde MST-affaire: *Onderzoeksverslag inspectiehandelen bij gebeurtenissen rond een neuroloog in Twente*, Den Haag: IGZ 2009. Zie voor de tekst van dit rapport <www.minvws.nl>, > Kamerstukken.

4. Zie voor de tekst van deze brief <www.igz.nl>, > Actueel, > Nieuwsberichten, > maagverkleining.

len toe te passen? En zo ja, dienen aan die toepassing voorwaarden te worden gesteld? In dit artikel gaan wij nader op deze vragen in, tegen de achtergrond van een recent afgesloten onderzoek naar de wijze waarop de Inspectie omgaat met de bevoegdheid tot het indienen van een tuchtklacht,⁵ een advies over kwaliteit van zorg dat de eerste auteur van dit artikel uitbracht aan de Minister van VWS en de Inspecteur-Generaal voor de Gezondheidszorg⁶ en de reactie van de Minister van VWS op dit advies.⁷

2 FORMELE EN INFORMELE MIDDELEN: PRAKTIJK

Alvorens nader in te gaan op de juridische merites van de verhouding tussen de formele en informele middelen van de Inspectie is het goed om inzicht te hebben in de mate waarin de Inspectie van de haar ten dienste staande formele middelen gebruik maakt. Wij hebben dat onderzocht voor de periode 2002-2007. Dat levert het volgende beeld op:

Tabel – Inzet formele middelen 2002-2007

	2002-2007
Bevel Wet BIG	11
Bevel Kwaliteitswet	6
Uitspraken CMT op voordracht IGZ	10
Uitspraken tuchtcollege in eerste aanleg op klacht IGZ	117
Aanwijzing Kwaliteitswet*	7

*= bevoegdheid Minister van VWS, op verzoek van de Inspectie.

De inzet door de Inspectie van informele middelen, zoals het maken van beroepsbeperkende afspraken, is veel minder makkelijk te kwantificeren. De Inspectie ontvangt per jaar ongeveer 6.000 meldingen, die leiden tot een groot aantal reacties van inspectiezijde.⁸ Deze reacties variëren van het vragen van (meer) informatie, het geven van een advies of het doen van onderzoek ter plaatse tot het instellen van verscherpt toezicht of het maken van beroepsbeperkende afspraken. Van een centrale registratie binnen de Inspectie van beroepsbeperkende afspraken zoals die bijvoorbeeld zijn gemaakt in de zaak van de Twentse neuroloog was tot voor kort geen sprake. Volgens een schatting van de Inspectie zelf⁹ worden dergelijke afspraken tien tot twintig keer per jaar gemaakt. Dat zou betekenen dat in de periode 2002-2007 in vijftig tot honderd gevallen beroepsbeperkende afspraken zijn gemaakt. Het heeft er echter alle schijn van dat het door de Inspectie genoemde aantal van tien tot twintig per jaar een onderschatting is van de werkelijke situatie. Ruim een kwart van de inspecteurs die ten tijde van ons onderzoek¹⁰ in dienst waren van de Inspectie had gedurende het laatste jaar voorafgaand aan het onderzoek te maken met meldingen die tuchtwaardig handelen betroffen, maar waarin in plaats van het indienen van een tuchtklacht werd gekozen voor een andere aanpak, bijvoorbeeld in de vorm van het maken van afspraken met instellingen of beroepsbeoefenaren.

5. E. Hout, E. Nienhuis, B. Frederiks & J. Legemaate, *De Inspectie voor de Gezondheidszorg en het tuchtrecht*, Amsterdam: Vrije Universiteit 2009. Zie <www.emgo.nl>, > Downloads, > Rapport IGZ en het Tuchtrecht.
6. J. Legemaate, *Verantwoordelijkheid nemen voor kwaliteit*, Amsterdam: Vrije Universiteit 2009.

7. *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVI, nr. 173*. Zie <www.minvws.nl>, > Kamerstukken.

8. Inspectie voor de Gezondheidszorg, *Jaarverslag 2008*, Den Haag: IGZ 2009.

9. Zie het Inspectierapport genoemd in noot 3 (p. 13).

10. Hout e.a. 2009 (zie noot 5).

In de praktijk maakt de Inspectie dus niet zo vaak gebruik van de formele instrumenten die zij tot haar beschikking heeft. De Inspectie hanteert al vele jaren de regel 'zacht waar het kan, hard waar het moet'.¹¹ Voor het grootste gedeelte vaart zij op gezag en vertrouwen. Een groot gedeelte van het inspectiewerk bestaat uit overleggen, stimuleren en adviseren. Indien zij in het kader van toezicht overtredingen constateert die slechts beperkte consequenties hebben, probeert de Inspectie door middel van overreding verbetering aan te brengen in de dagelijkse gang van zaken. De Inspectie treedt dan veelal in contact met de betreffende zorginstellingen of beroepsbeoefenaars en maakt gebruik van informele middelen. Op deze wijze kan vaak voorkomen worden dat bestuursrechtelijke sancties moeten worden opgelegd of dat een tuchtrechtelijke of een strafrechtelijke procedure moet worden gevoerd. De Inspectie ziet repressief ingrijpen met formele instrumenten als ultimum remedium. Veel toezicht in Nederland, ook in andere sectoren dan de zorg, is gebaseerd op de gefaseerde, proportionele inzet van informele en formele middelen. In de toezichtliteratuur wordt dit 'responsive regulation' genoemd.¹² De formele instrumenten hebben vooral betekenis als 'stok achter de deur'. Het is lang niet altijd nodig om een formeel middel ook werkelijk in te zetten. Uiteraard kunnen er ook minder aansprekende redenen zijn om de inzet van formele middelen achterwege te laten, zoals gebrek aan tijd en menskracht. In het ruime gebruik van informele middelen staat de Inspectie bepaald niet alleen. In 1964 constateerde de bestuurskundige Brasz al dat toezichthouders in slechts 10-15% van de gevallen gebruik maken van formele bevoegdheden.¹³ Een toezichthouder is niet erg effectief als dat getal ver boven de 10% uitkomt: een grotere inzet van formele instrumenten leidt niet tot beter toezicht.¹⁴

3 VOOR- EN NADELEN VAN BEROEPSBEPERKENDE AFSPRAKEN

Zoals het eerste voorbeeld uit de inleiding van dit artikel laat zien, maakt de Inspectie al vele jaren gebruik van het informele middel van de beroepsbeperkende afspraken. Beroepsbeperkende afspraken hebben het voordeel dat deze binnen relatief korte tijd tot stand kunnen komen; een (lange) formele procedure is immers niet vereist. Een ander voordeel is dat de Inspectie zelf kan bepalen hoe de afspraak komt te luiden. In het geval van een voordracht bij het CMT of een klacht bij het tuchtcollege moet de Inspectie maar afwachten wat de uitkomst van de procedure zal zijn. Een voorwaarde voor het kunnen maken van beroepsbeperkende afspraken is de medewerking van de betreffende beroepsbeoefenaar. Deze zal in bepaalde gevallen zelf ook de voorkeur geven aan (informele) beroepsbeperkende afspraken boven een (formele) uitspraak van CMT of tuchtcollege. Aangenomen mag overigens worden dat de bereidheid van de beroepsbeoefenaar om medewerking te verlenen niet altijd voor de volle 100% vrijwillig zal zijn. In het geval waarin de Inspectie aankondigt bij het overtreden van beroepsbeperkende afspraken een formele procedure te starten (bevel, CMT, tuchtcollege) krijgen deze afspraken al snel het karakter van 'an offer you can't refuse'.

11. Inspectie voor de Gezondheidszorg, IGZ-handhavingskader – Richtlijn voor transparante handhaving, Den Haag: IGZ 2008.

12. I. Ayres & J. Braithwaite, *Responsive regulation: transcending the regulation debate*, Oxford: Oxford University Press 1992.

13. H.A. Brasz, *Toezicht op gemeentebesturen*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1964.

14. J. de Ridder, *Een goede raad voor toezicht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2004.

Al op het eerste gezicht kleven er aan het middel van de beroepsbeperkende afspraken ook nadelen. Een belangrijk nadeel is dat in beginsel alleen de Inspectie en de betreffende beroepsbeoefenaar op de hoogte zijn van de beroepsbeperkende afspraken. Dat andere partijen geen kennis hebben van dergelijke afspraken, kan afbreuk doen aan de effectiviteit ervan. Een ander nadeel is dat het middel als zodanig niet voorziet in mogelijkheden tot handhaving in gevallen waarin de beroepsbeoefenaar de afspraken niet naleeft. De Inspectie is daarbij in sterke mate afhankelijk van de informatie die de betreffende beroepsbeoefenaar zelf verstrekt. Een derde nadeel ten slotte is van een geheel andere aard: in het geval waarin de beroepsbeperkende maatregelen ingrijpende kwesties betreffen (bijvoorbeeld de afspraak tot uitschrijving uit het BIG-register) is het maar zeer de vraag of de rechtsbescherming van de betreffende beroepsbeoefenaar voldoende is gewaarborgd. Een procedure voor het CMT of het tuchtcollege voorziet in veel meer rechtswaarborgen voor de beroepsbeoefenaar dan het maken van (onderhandse) afspraken met de Inspectie.

Het laatstgenoemde nadeel 'triggert' een juridische discussie over de vraag of een overheidsinstantie die publiekrechtelijke bevoegdheden heeft, ervoor mag kiezen om de daarmee te bereiken doelen ook te realiseren met behulp van een privaatrechtelijk middel als het sluiten van een overeenkomst of het maken van een afspraak. Dat hangt samen met de omvangrijke jurisprudentie en juridische literatuur over de zogenaamde 'tweewegenleer'. Lange tijd accepteerde Hoge Raad dat het de overheid in het algemeen vrijstaat de privaatrechtelijke weg te kiezen, ook als er een publiekrechtelijke route is.¹⁵ In 1990 is de Hoge Raad echter omgegaan.¹⁶ Sindsdien is het vaste jurisprudentie dat het een overheidsinstantie die beschikt over wettelijke publiekrechtelijke bevoegdheden ter behartiging van een algemeen belang niet zo maar vrij staat om dat algemeen belang te realiseren door middel van privaatrechtelijke middelen (zoals het sluiten van een overeenkomst). De Hoge Raad stelt met name een grens aan het toepassen van privaatrechtelijke wegen als door gebruikmaking van de bestaande publiekrechtelijke regeling een vergelijkbaar resultaat kan worden bereikt. Wanneer hierdoor de publiekrechtelijke bevoegdheid als het ware 'doorkruist' wordt, is er in beginsel geen plaats voor de privaatrechtelijke weg. Dit houdt onder meer verband met het gegeven dat de privaatrechtelijke weg de betrokken burger de rechtsbescherming ontnemt die inherent is aan de formele publiekrechtelijke route.

Het risico op (sterk) verminderde rechtsbescherming is bij de manier waarop de Inspectie de afgelopen jaren is omgegaan met beroepsbeperkende afspraken bepaald niet denkbeeldig. In het inspectierapport over de Twentse neuroloog¹⁷ wordt als voordeel van de beroepsbeperkende afspraak, dat betrokkene zijn beroepsbeoefening zal neerleggen, genoemd dat "geen nader onderzoek behoeft te worden gedaan naar (...) bewijsvoering van de geconstateerde feiten/gebreken". Dan kan zich de situatie voordoen dat de beroepsbeoefenaar door het gezag van de Inspectie de drang of dwang ervaart de beroepsuitoefening te staken, zonder dat door middel van een zorgvuldige procedure is komen vast te staan dat daarvoor voldoende gronden bestaan.

15. F.A.M. Stroink, *De groei en bloei van het bestuursrecht*, Maastricht: Universiteit Maastricht 2006, p. 6.

16. Zie het zogenaamde 'Windmill'-arrest (Hoge Raad 26 januari 1990, NJ 1991/393).

17. Zie het inspectierapport genoemd in noot 3 (p. 9 en 13).

Op basis van de ‘tweewegenleer’ van de Hoge Raad moet worden geconcludeerd dat ‘ingrijpende’ beroepsbeperkende afspraken juridisch gezien niet aanvaardbaar moeten worden geacht. Daarbij valt te denken aan de afspraak dat een beroepsbeoefenaar in Nederland tijdelijk of permanent niet meer zal praktiseren of aan de afspraak dat de beroepsbeoefenaar zich zal laten uitschrijven uit het BIG-register. Dergelijke afspraken zijn de afgelopen jaren tussen de Inspectie en beroepsbeoefenaren gemaakt. Wil de Inspectie een dergelijk doel bereiken, dan dient zij gebruik te maken van een van haar formele instrumenten: het bevel, de voordracht bij het CMT of een tuchtklacht. Dat laat onverlet dat een beroepsbeoefenaar die ‘de bui voelt hangen’ zich op eigen initiatief laat uitschrijven uit het BIG-register. Een dergelijke handelwijze kan voor de Inspectie bijvoorbeeld aanleiding zijn om geen tuchtklacht in te dienen, maar op grond van andere motieven (zoals de ernst van de situatie of het stimuleren van normontwikkeling) zou de Inspectie kunnen besluiten dat toch te doen.

Betekent dit dat de Inspectie geen enkele ruimte heeft om met beroepsbeoefenaren beroepsbeperkende afspraken te maken? Er zijn goede redenen om deze vraag niet zonder meer met ja te beantwoorden. In het geval waarin betrokkene wil meewerken en een gunstig effect te verwachten is van het afspreken van verbetermaatregelen moet het starten van een procedure bij tuchtrechter of CMT voor zowel beroepsbeoefenaar als de Inspectie als onevenredig belastend worden beschouwd. Het publieke belang bij goed extern toezicht op de gezondheidszorg wordt, zoals eerder opgemerkt, niet gediend door een toezichthouder die uitsluitend formele instrumenten en bevoegdheden kan inzetten. In veel gevallen kan de Inspectie door middel van advies, overreding of het maken van afspraken goede resultaten bereiken. Het is in het belang van de kwaliteit van de gezondheidszorg dat deze mogelijkheid blijft bestaan. Daarnaast zal een verplichte toename van de inzet van formele middelen tot een sterke kostenstijging kunnen leiden. Wel dient er een onderscheid te worden gemaakt tussen beroepsbeperkende afspraken die wel en niet toelaatbaar zijn. Over niet-toelaatbare afspraken hebben wij hierboven al iets gezegd. Beroepsbeperkende afspraken die wij wel toelaatbaar achten zijn afspraken dat een beroepsbeoefenaar verbetermaatregelen zal treffen en in die context de IGZ over bepaalde zaken informeert. Te denken valt aan de volgende voorbeelden: de afspraak dat betrokkene zich laat onderzoeken of zich onder behandeling stelt, dat hij bepaalde verrichtingen (tijdelijk) niet uitoefent, dat hij bepaalde verrichtingen (tijdelijk) alleen onder supervisie uitvoert, dat hij rapportages van behandelend artsen moet overleggen, dat hij werkhervatting in binnen- of buitenland aan de Inspectie meldt, dat hij zich controleerbaar zal opstellen. Dit type van afspraken zou de Inspectie soms ook met een formeel middel kunnen realiseren (met name door het geven van een BIG-bevel of het indienen van een tuchtklacht), maar in relatie tot de aard en ingrijpendheid van de genoemde voorbeelden is zo’n bevel of tuchtprocedure al gauw disproportioneel. De uit de ‘tweewegenleer’ voortvloeiende regel dat de Inspectie van privaatrechtelijke afspraken zou moeten afzien in gevallen waarin met een publiekrechtelijk instrument *vergelijkbare* resultaten kunnen worden bereikt, staat hieraan naar onze mening niet in de weg. Het zou wel erg rigide zijn om bij de beoordeling van de vraag wat een ‘vergelijkbaar resultaat’ is afwegingen betreffende de proportionaliteit van het in te zetten middel buiten be-

schouwing te laten. Wel is het dan van belang dat het maken van beroepsbeperkende afspraken aan zorgvuldigheidsnormen wordt gebonden en dat de kenbaarheid van dergelijke afspraken wordt verbeterd. Zie daarover de volgende paragraaf.

De brief die de Minister van VWS op 24 juli 2009 over deze materie aan de Tweede Kamer stuurde, zou aanleiding kunnen geven tot enige verwarring. In eerste instantie lijkt de Minister van VWS minder ruimte te laten voor het maken van beroepsbeperkende afspraken door de Inspectie dan wij in de vorige alinea juridisch gezien voor mogelijk houden. Afspraken zich van een bepaalde handeling te onthouden of deze alleen onder supervisie te verrichten zijn in de visie van de minister niet aanvaardbaar; aan dergelijke afspraken dient een uitspraak van het tuchtcollege of een bevel ten grondslag te liggen.¹⁸ Door aanpassingen van het tuchtrecht wil de minister het bewandelen door de Inspectie van de publiekrechtelijke weg bovendien aantrekkelijker maken. In specifieke situaties ziet de minister wel ruimte voor het maken van beroepsbeperkende afspraken. Hij noemt twee voorbeelden: “Denk bijvoorbeeld aan situaties waarin eventueel disfunctioneren nog niet evident kan worden aangetoond en onderzoek ten behoeve van publiekrechtelijke handhaving derhalve nog loopt, maar IGZ en beroepsbeoefenaar in overleg overeenkomen dat de beroepsbeoefenaar zijn werkzaamheden lopende het onderzoek neerlegt. Een ander voorbeeld is wanneer met een beroepsbeoefenaar die een bepaalde periode, bijvoorbeeld vanwege overspannenheid, niet werkzaam is geweest als beroepsbeoefenaar maar daarna weer aan de slag wil gaan, afgesproken wordt dat hij tijdelijk onder supervisie gaat werken”.¹⁹ De ‘eindafweging’ van de minister luidt echter: “Uitgangspunt is dat de IGZ, zeker waar het gaat om een aantoonbaar disfunctionerende beroepsbeoefenaar het werken *definitief* onmogelijk te maken, de publiekrechtelijke weg volgt (met name tuchtrechtprocedure, zonodig en zo mogelijk voorafgegaan door een bevel), tenzij in redelijkheid kan worden aangetoond dat (tijdelijke) privaatrechtelijke afspraken de veiligheid van cliënten sneller en effectiever dienen dan (alleen) de (langere) publiekrechtelijke weg”.²⁰ Deze passage komt neer op een algemene afweging van effectiviteit en proportionaliteit, en klinkt weer minder beperkend dan de ‘neen, tenzij’-redeneringen eerder in de ministeriële brief.

5 BEROEPSBEPERKENDE AFSPRAKEN: PROCEDURE EN KENBAARHEID

Met betrekking tot de beroepsbeperkende afspraken waarvan te verdedigen valt dat de Inspectie deze moet kunnen (blijven) maken, geldt dat daarbij van de kant van de Inspectie de nodige zorgvuldigheid moet worden betracht. Deze zorgvuldigheid heeft onder meer betrekking op de feitelijke grondslag voor het maken van afspraken en op het voorkomen van ongeoorloofde druk op de betreffende beroepsbeoefenaar. Ten behoeve van zorgvuldigheid en transparantie is er veel voor te zeggen om (toegepaste) beroepsbeperkende afspraken een duidelijker positie te geven. Een zorgvuldigheidseis kan ook zijn dat dergelijke afspraken niet door een individuele inspecteur kunnen worden gemaakt, maar dat binnen de Inspectie collegiaal overleg is vereist. Het ligt voor de hand dat de Inspectie een specifiek handhavingskader opstelt en

18. Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVI, nr. 173, p. 8.

19. Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVI, nr. 173, p. 9.

20. Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVI, nr. 173,

p. 9-10.

publiceert betreffende de gevallen waarin en de wijze waarop zij beroepsbeperkende afspraken maakt. In een dergelijk handhavingskader dienen aan de orde te komen de gronden voor het maken van beroepsbeperkende afspraken, de daarbij in acht te nemen procedurele stappen en de wijze waarop beoordeeld wordt of de beroepsbeoefenaar zich aan de gemaakte afspraken houdt. Ook zou kunnen worden voorzien in de mogelijkheid voor de beroepsbeoefenaar om de afspraken voor een marginale toets ter beoordeling voor te leggen aan een onafhankelijke persoon of instantie. Cruciaal is ten slotte de kenbaarheid van beroepsbeperkende afspraken. Daarbij dient een balans te worden gevonden tussen het algemene belang van kenbaarheid en de individuele (privacy)belangen van de betreffende beroepsbeoefenaar. Het zou veel te ver gaan om beroepsbeperkende afspraken tussen de Inspectie en een beroepsbeoefenaar op te nemen in een openbaar register. Dat zou de belangen van de beroepsbeoefenaar onevenredig kunnen schaden en ertoe kunnen leiden dat hem de facto de mogelijkheid wordt ontnomen om zijn (professionele) leven te verbeteren. De animo om met de Inspectie beroepsbeperkende afspraken te maken, zal dan niet toenemen. Anderzijds is het ongewenst dat alleen de Inspectie en de betreffende beroepsbeoefenaar van de afspraken op de hoogte zijn. Dat kan worden voorkomen door deze afspraken centraal te registreren in een besloten register, dat kan worden ingezien door partijen met een gerechtvaardigd belang. Te denken valt aan werkgevers in de gezondheidszorg en aan zorgverzekeraars. Een dergelijk besloten register kan onderdeel zijn van het BIG-register, hetgeen overigens wetsaanpassing zou vergen. De Minister van VWS onderzoekt momenteel hoe een registratie van (toegestane) beroepsbeperkende afspraken het beste vorm kan krijgen.²¹

6 TOT SLOT

Gemiddeld zo'n twintig keer per jaar maakt de Inspectie gebruik van haar bevoegdheid om een tuchtklacht in te dienen.²² In waarschijnlijk een vergelijkbaar aantal gevallen per jaar maakt de Inspectie met instellingen en beroepsbeoefenaren beroepsbeperkende afspraken. Deze afspraken betreffen doelen die soms ook door middel van het tuchtrecht (of een ander formeel instrument van de Inspectie) kunnen worden gerealiseerd. Dit roept de vraag op of het de Inspectie wel vrij staat de weg van het maken van afspraken te bewandelen. Op juridische gronden moet deze vraag in elk geval met betrekking tot 'ingrijpende' afspraken (stoppen met werken, uitschrijven uit het BIG-register) ontkennend worden beantwoord. Beroepsbeperkende afspraken die zijn gericht op kwaliteitsverbetering moeten wel aanvaardbaar worden geacht. Wel dient de zorgvuldigheid van de besluitvorming over dergelijke afspraken binnen de Inspectie te worden verbeterd en moeten deze afspraken kenbaar kunnen zijn voor partijen met een gerechtvaardigd belang. Het verdient aanbeveling dat de Inspectie een specifiek handhavingskader opstelt en publiceert met betrekking tot het maken van beroepsbeperkende afspraken.

21. Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVI, nr. 173, p. 10.

22. Hout e.a. 2009, p. 131-132 (zie noot 5).