

35 771 Wijziging van diverse wetten in verband met zwijgbedingen in
jeugdzorg, zorg en ondersteuning

Nr. 14 Brief van de minister voor Langdurige Zorg en Sport

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 9 mei 2022

Zoals ik uw Kamer heb toegezegd tijdens het debat over het wetsvoorstel houdende wijziging van diverse wetten in verband met zwijgbedingen in jeugdzorg, zorg en ondersteuning op 20 april jongstleden (Handelingen II 2021/22, nr. 75), stuur ik uw Kamer een schriftelijke reactie waarmee ik tegemoet kom aan een aantal van mijn toezeggingen in het debat. Ik geef u deze reactie mede namens de staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport en de minister voor Rechtsbescherming.

Toepassing wetsvoorstel in relatie tot de Jeugdwet

Het lid Westerveld heeft tijdens het debat gevraagd of het wetsvoorstel moet gelden voor de Jeugdwet. Zij gaf aan dat het wetsvoorstel geschreven lijkt met het gebruik van definities en toepassingen uit andere zorgwetten die niet passen bij de Jeugdwet. De gebruikte terminologie in het wetsvoorstel is zorgvuldig gekozen en past bij de wetten die worden gewijzigd (Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz), de Jeugdwet en de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 (Wmo 2015)). De te wijzigen wetten hanteren verschillende definities en kennen een verschillend toepassingsbereik. Het is belangrijk dat in het gehele zorg- en jeugddomein en het domein van de maatschappelijke ondersteuning sprake is van eenduidigheid en gelijkheid als het gaat om de nietigheid van zwijgbedingen. Zwijgbedingen verdragen zich niet met de met de in deze domeinen geldende normen. Zwijgbedingen passen ook niet bij goed bestuur en verdragen zich eveneens niet met het leren van incidenten. Dit geldt zowel voor de zorg, de jeugdzorg en de maatschappelijke ondersteuning. Om deze reden maakt voorliggend wetsvoorstel geen onderscheid naar deze domeinen. Een uitzondering voor de Jeugdwet of voor bepaalde onderdelen in de jeugdzorg, zoals voor gedwongen jeugdzorg of voor jeugdbescherming, acht ik daarom ook onwenselijk.

Het lid Peters heeft gevraagd of het wenselijk is zwijgbedingen in de hele jeugdbeschermingsketen te verbieden (inclusief Raad voor de Kinderbescherming). Hierover het volgende. Dit wetsvoorstel ziet op de Jeugdwet, de Wkkgz en de Wmo 2015. Er is specifiek gekozen voor deze wetten ter versteviging van de positie van cliënten. Het wetsvoorstel sluit aan bij de regels die voor deze sectoren zijn gesteld ten aanzien van kwaliteit en goed bestuur.

Het gaat in dit wetsvoorstel specifiek om de relatie tussen cliënt en aanbieder. Mijn voorganger heeft zich er hard voor gemaakt op deze terreinen zwijgbedingen niet toe te staan en het wetsvoorstel is daar een uitvloeisel van. Zoals aan uw Kamer toegezegd, heb ik de motie van het lid Kwint waarin wordt verzocht om – in

samenspraak met vertegenwoordigers van het onderwijs, leraren, ouders en leerlingen dan wel studenten – te inventariseren of er voor het onderwijs ook een verbod op het opleggen van zwijgbedingen kan komen en uw Kamer hierover voor Prinsjesdag te informeren (Kamerstuk 35 771, nr. 12), doorgeleid naar de minister van OCW.

Het lid Kwint heeft gevraagd samen met het veld (inclusief zorgverleners) te kijken hoe we meer kunnen doen zodat zorgverleners zich veilig voelen. Het is belangrijk dat zorgverleners veilig zijn en zich veilig voelen. Iemand die zich schuldig maakt aan agressie, geweld, smaad of laster kan worden vervolgd en veroordeeld. Er zijn Eenduidige Landelijke Afspraken (ELA) gemaakt over de afhandeling van agressie en geweld tegen functionarissen met een publieke taak – zoals zorgverleners – door politie en Openbaar Ministerie. Er ligt verder vanuit de Arbeidsomstandighedenwet een taak voor de zorgaanbieders om hun medewerkers te beschermen tegen agressie en ongewenst gedrag. Ik heb uw Kamer op 6 april jongstleden geïnformeerd over de ondersteuning die werkgevers in zorg en welzijn wordt geboden op dit vlak¹. Onderdeel hiervan is de mogelijkheid voor vertegenwoordigers van werkgevers en werknemers om op brancheniveau subsidie aan te vragen voor een eigen brancheaanpak van agressie en ongewenst gedrag die voorziet in de wensen en behoeften van medewerkers in die branche. Voor de branches jeugdzorg en sociaal werk is recent een subsidie verleend aan het arbeidsmarktfonds FCB voor een gezamenlijke aanvraag getiteld 'Integrale aanpak veilig werken 2022'. De hulpmiddelen en activiteiten binnen deze brancheaanpak worden in samenspraak met deskundigen en zorgverleners ontwikkeld.

Oordeel op amendementen van het lid Westerveld over een aantal wijzigingen van de Jeugdwet

In amendement nr. 9 van het lid Westerveld wordt voorgesteld om artikel 4.2.1. van de Jeugdwet te wijzigen in die zin dat bepaalde elementen aan de klachtenregeling worden toegevoegd. Ten aanzien van dit amendement merk ik op dat het amendement inhoudelijk een ander onderwerp betreft dan het onderwerp van voorliggend wetsvoorstel. Er wordt momenteel met cliëntenorganisaties en andere veldpartijen onderzocht hoe de toegang van cliënten tot het aanbod van functionarissen die betrokken zijn bij de behandeling van klachten op basis van de Jeugdwet, de Wkkgz, de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (Wvggz) en de Wet zorg en dwang (Wzd) op de huidige wijze het best tot hun recht komen. De cliënt staat hierbij centraal. De regering is voornemens uw Kamer over de uitkomsten van dit traject direct na afronding te informeren, naar verwachting in de tweede helft van 2022². Ik geef er de voorkeur aan om de uitkomsten van dit traject af te wachten en aan de hand daarvan te bezien of en hoe de klachtenregeling in de Jeugdwet kan worden verbeterd. Dit was voor mij de reden dit amendement in het kader van voorliggend wetsvoorstel te ontraden.

¹ Kamerstukken 29 282 en 25 295, nr. 458.

² Kamerstuk 35 667, nr. E.

In amendement nr. 10 van het lid Westerveld wordt voorgesteld artikel 4.1.3. van de Jeugdwet te wijzigen, door aan dit artikel toe te voegen dat een hulpverleningsplan of plan van aanpak in samenspraak met de jeugdige of ouders is opgesteld. Bij dit amendement merk ik op dat ik overleg tussen de jeugdige en de hulpverlener over de te verlenen hulp van groot belang acht. De Jeugdwet voorziet hier al in voldoende mate in. In de Jeugdwet is geregeld dat het hulpverleningsplan overlegd moet zijn met de jongere en de ouders en afgestemd moet worden op de behoefte van de jeugdige. Daarmee is weliswaar niet geregeld dat elk hulpverleningsplan en plan van aanpak altijd samen met de jeugdige en de ouders moet worden gemaakt, maar contact hierover is wel gewaarborgd. Het samen opstellen van het plan is niet altijd mogelijk of noodzakelijk. Om deze reden en om de reden dat het amendement inhoudelijk een ander onderwerp betreft dan het wetsvoorstel, heb ik dit amendement ontraden.

De definitie van incident in relatie tot zwijgbedingen

In het debat dat ik met uw Kamer heb gevoerd over het wetsvoorstel, kwam naar voren dat er vragen zijn over de definitie van “incident”. Graag ga ik hier in deze brief nader op in. Ik wil daarbij ook aandacht besteden aan de context waarin deze vragen zijn gesteld. Uit de vragen van uw Kamer, onder meer van de leden Westerveld en Kwint, kwam vooral de behoefte aan meer informatie naar voren over – ik zeg het in mijn eigen woorden – wat precies een incident is en vanuit wie we moeten bekijken of iets wordt gezien als een niet-beoogde of een beoogde gebeurtenis. Is dat aan de zorgverlener/hulpverlener/jeugdbeschermer of aan de cliënt/jeugdige/ouder? Immers ouders die te maken krijgen met gedwongen jeugdzorg, zullen veelal een uithuisplaatsing van een kind als ingrijpend ervaren en daarom mogelijk snel bestempelen als een incident, terwijl de jeugdbeschermer zijn werk uitvoert en handelt overeenkomstig wettelijk toegekende bevoegdheden, kwaliteitsstandaarden en richtlijnen. Een cliënt kan menen dat een handeling van een zorgverlener niet beoogd is, terwijl de zorgverlener uit oogpunt van goede zorg wel degelijk de handeling in de gegeven situatie moet verrichten en daarmee dus beoogd verricht. Ik meen dat het helpend is voor een goed begrip van wat nu precies een zwijgbeding is over een incident - naast uiteraard uitleg bij de definitie van incident - ook de context van de vragen van uw Kamer te betrekken en daarbij nog twee aanvullende reflecties mee te geven, die verhelderend kunnen zijn voor de vraag wanneer er sprake is van de nietigheid van een zwijgbeding over een incident.

De definitie van “incident” zoals opgenomen in dit wetsvoorstel is niet nieuw. De definitie is opgenomen in het Uitvoeringsbesluit bij de Wet kwaliteit klachten en geschillen zorg (artikel 1.1 Uitvoeringsbesluit Wkkgz) dat sinds 2016 van kracht is. De definitie van incident luidt: Een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis, die betrekking heeft op de kwaliteit van de zorg en heeft geleid, had kunnen leiden of zou kunnen leiden tot schade bij de cliënt. Deze definitie uit het Uitvoeringsbesluit Wkkgz is met dit wetsvoorstel gelijklopend overgenomen in het nu voorliggende wetsvoorstel, met aanpassing voor de Jeugdwet en de Wmo 2015 aan de in die wetten gebruikelijke terminologie.

In deze definitie zitten drie elementen die nodig zijn, wil er sprake zijn van een incident:

1. Er moet sprake zijn van een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis, en
2. die gebeurtenis moet betrekking hebben op de kwaliteit van de zorg³, en
3. die gebeurtenis heeft geleid, had kunnen leiden of zou kunnen leiden tot schade bij de cliënt⁴.

Bij een incident in de zorg of hulp is er iets niet goed gegaan, wat ten koste gaat van de kwaliteit van de zorg en waarbij de cliënt schade heeft opgelopen, had kunnen oplopen of kan oplopen. Een incident is altijd een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis. Dat betekent dat het voorval niet zo bedoeld was of niet voorzien was. Een voorbeeld van een incident is een patiënt die van een zorgverlener de medicatie van een andere patiënt heeft gekregen. Ook voor de jeugdhulp /uitvoering van een kinderschermingsmaatregel/jeugdreclassering geldt dat het moet gaan om een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis, die betrekking heeft op de kwaliteit van de hulp, met mogelijk schade tot gevolg. Een uithuisplaatsing die overeenkomstig de daarvoor geldende richtlijnen en regels is uitgevoerd is als zodanig dus geen incident ook al ervaren ouders dit mogelijk wel zo. Bij de vraag of een incident niet-beoogd of onverwacht is, staat dus voorop dat er iets niet goed is gegaan – bijvoorbeeld door het niet naleven van richtlijnen - en onbedoeld of onvoorzien tot een gebeurtenis heeft geleid met mogelijke schade als gevolg. Er is dan onvoldoende kwaliteit geleverd en daardoor heeft de cliënt/jeugdige/ouder schade geleden of kunnen leiden.

Dan, zoals hierboven aangekondigd, nog twee reflecties die mijns inziens helpend zijn voor de vraag of er in een concrete situatie sprake is van de nietigheid van een zwijgbeding over een incident, juist ook in die situaties waarin mogelijkwerwijs de cliënt/jeugdige/ouder meent dat er sprake is van een incident, terwijl kijkend naar de definitie van incident, er geen sprake is van een incident, omdat er geen sprake is van een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis die mogelijk tot schade heeft geleid.

Ten eerste: er kan alleen sprake zijn van de nietigheid van een zwijgbeding over een incident, als er ook daadwerkelijk een afspraak is gemaakt tussen partijen om ergens over te zwijgen. De definitie van incident in de Jeugdwet en de Wmo 2015 is beperkt tot de bepalingen over de nietigheid van zwijgbedingen en reikt niet verder. Zonder afspraak om te zwijgen, kom je aan dit wetsvoorstel niet toe. Bijvoorbeeld: er is een overeenkomst gesloten tussen de zorgaanbieder en de cliënt dat de cliënt geen berichten over het incident in de media mag verspreiden. Of er is een afspraak tussen een ouder en een jeugdhulpaanbieder dat de ouder niet met toezichthoudende instanties, zoals de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd, mag spreken. Het lijkt een open deur dat er voor toepassing van dit wetsvoorstel niet

³ Als het de Jeugdwet betreft: de kwaliteit van de jeugdhulp of de uitvoering van een kinderschermingsmaatregel of jeugdreclassering. Als het de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 betreft: de kwaliteit van een voorziening of de uitvoering van de taken.

⁴ Als het de Jeugdwet betreft: de jeugdige of de ouder. Als het Veilig Thuis betreft: de betrokkene.

alleen sprake moet zijn van een incident, maar ook van een zwijgbeding. Toch is het nodig om ons daar steeds bewust van te zijn. Immers, ook als de cliënt/ouder/jeugdige enerzijds en de zorgaanbieder/gecertificeerde instelling/jeugdhulpaanbieder anderzijds een verschillend antwoord geven op de vraag of er sprake is van een incident of niet (of over of een gebeurtenis beoogd was of niet), dan nòg speelt de vraag naar de nietigheid van zwijgbedingen niet als er niet tevens sprake is van een zwijgbeding.

Ten tweede: het staat mensen vrij om hun mening te uiten over een incident of over andere gebeurtenissen in de zorg, jeugdzorg of ondersteuning. Deze vrijheid is een groot goed en ook nodig om zaken aan het licht te brengen. De uitoefening van deze vrijheid is wel onderworpen aan beperkingen als dat in het belang is van de bescherming van rechten van anderen, zoals het recht op privacy. De Algemene verordening gegevensbescherming stelt beperkingen aan de verspreiding van persoonsgegevens en geven strafrechtelijke bepalingen over laster en smaad begrenzing aan wat iemand in de media kan brengen. Ook kinderen hebben recht op de bescherming van hun privacy, niet alleen op grond van de Algemene verordening gegevensbescherming, maar ook op grond van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind. Het recht op een privéleven is voor kinderen in het bijzonder vastgelegd in artikel 16 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind. Daarin is bepaald dat geen enkel kind mag worden onderworpen aan willekeurige of onrechtmatige inmenging in privé- of gezinsleven, woning of correspondentie, noch aan onrechtmatige aantasting van eer en goede naam. Ook ouders moeten het recht op privacy en de veiligheid van hun kinderen respecteren. Daarop kunnen jeugdprofessionals ouders wijzen, in het belang van kinderen. Ouders kunnen dus alleen met inachtneming van de regels omtrent privacybescherming en van andere wettelijke grenzen een incident openbaar maken of informatie erover verstrekken.

Het recht op privacy en de veiligheid van kinderen en medewerkers moet worden gerespecteerd en mag niet worden geschonden. Een dergelijke schending is in algemene zin een ervaren probleem waar we streng tegen op moeten treden. Helaas is het kwaad dan vaak al geschied en staan de privé gegevens van medewerkers en/of kinderen online. Gezien het zeer beperkt aantal zwijgbedingen is dit echter geen argument om van de voorgestelde wetswijzing af te zien.

De minister voor Langdurige Zorg en Sport,
C. Helder