

Landsverordening administratieve rechtspraak
Uitspraak: 16 oktober 2012
Zaaknr. Lar 079/2012

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN SINT MAARTEN

BESLISSING

Op het verzoek tot schorsing en/of
het treffen van een voorlopige voorziening van:

de stichting
SINT MAARTEN MEDICAL CENTER,
gevestigd in Sint Maarten,
verzoekster,
gemachtigde: mr. M. Le Poole,

tegen:

DE INSPECTIE VOOR DE VOLKSGEZONDHEID VAN SINT MAARTEN,
verweerster,
gemachtigde: mr. J.G. Bloem.

1. Procesverloop.

Op 27 september 2012 heeft verzoekster ter griffie van het Gerecht in eerste aanleg alhier een verzoekschrift als bedoeld in artikel 85 van de Landsverordening administratieve rechtspraak (Lar) ingediend.

Bij brief van 4 oktober 2012, ontvangen ter griffie van het Gerecht op 5 oktober 2012, heeft verweerster enige producties in het geding gebracht. Bij brief van 8 oktober 2012 heeft verzoekster enige producties in het geding gebracht.

Mondelinge behandeling van het verzoekschrift heeft plaatsgevonden ter terechtzitting van 9 oktober 2012. Voor verzoekster zijn verschenen dr. G. Scott, dhr. A. Panthophlet, mevr. J. Hassell en mevr. H. Dekker, bijgestaan door de gemachtigde voornoemd die op schrift gestelde pleitaantekeningen heeft voorgedragen en overgelegd. Voor verweerder is

verschenen dr. E.W.A. Best, bijgestaan door de gemachtigde voornoemd die op schrift gestelde pleitaantekeningen heeft voorgedragen en overgelegd.

Beslissing is bepaald op heden.

2. Beoordeling.

2.1 De volgende feiten staan vast.

- Verzoekster is een in 1991 opgerichte stichting die het enige ziekenhuis alhier in Sint Maarten exploiteert.
- Bij landsverordening van 18 december 2002 zijn regels gesteld inzake de inspectie voor de volksgezondheid. In artikel 2 van deze landsverordening is bepaald dat er een Inspectie voor de Volksgezondheid is die tot taak heeft het toezicht op de volksgezondheid, het toezicht op de naleving van wettelijke regelingen op het gebied van de volksgezondheid, het toezicht op de uitoefening van toezichthoudende bevoegdheden, het toezicht op erkende opleidingen voor beroepen in de gezondheidszorg, het uitbrengen van adviezen en het verstrekken van inlichtingen, de behandeling van klachten en het verrichten van andere bij of krachtens landsverordening opgedragen taken.
- Eind 2011 heeft verweerster verzoekster onaangekondigd bezocht en inspectie verricht.
- Vervolgens zijn er diverse contacten geweest tussen verzoekster (Raad van Bestuur en Raad van Toezicht) enerzijds en verweerster anderzijds.
- Op 24 augustus 2012 heeft verweerster aan verzoekster een concept inspectierapport toegezonden.
- Op 8 september 2012 heeft verweerster aan verzoekster het definitieve inspectierapport toegezonden. De brief van verweerster aan verzoekster d.d. 8 september 2012 luidt als volgt:

"Please find enclosed our final report on the audit and inspections of the SMMC conducted between November 2011 and July 2012. In chapter 6 of the report you will find an overview of all the findings and the actions that need to be taken.

Based on the many critical findings that need to be addressed and necessary measures to be taken with regard to quality of care and patient safety, the Inspectorate has decided to put the SMMC under higher supervision as of 8th 2012 for a period of one year. This means that the board of directors must present a feasible action plan to the Inspectorate within two weeks to address many of the critical issues found and that the Inspectorate will be conducting announced and unannounced inspections at least three times a month following up on the action plan. Failure to comply may result in fines or (temporary) closure of specific functional units. We will schedule a follow up meeting with you to discuss the report and action plan.

The decision to put the SMMC under higher supervision isn't based on "administrative law" and as such objections cannot be raised and appeal against the decision is not possible.

A press communiqué will be sent out by the Inspectorate informing the public in general about the report and also about the decision to put the SMMC under higher supervision."

- Bij brief van 12 september 2012 heeft verzoekster gereageerd op voormelde brief van verweerster. Kort samengevat heeft verzoekster verweerster verzocht aan te geven op grond van welke (wettelijke) regels verweerster bevoegd is verzoekster aan hoger toezicht te onderwerpen en bericht dat zolang een adequaat antwoord ontbreekt verzoekster de maatregel van hoger toezicht niet erkent en niet zal meewerken. Voorts heeft verzoekster verweerster verzocht zich te onthouden van verdere publieke uitlatingen over verzoekster en heeft verzoekster rectificatie van het door verweerster verzonden persbericht verzocht.
- Bij brief van 14 september 2009 heeft verweerster als volgt gereageerd.
"De Inspectie heeft kennis genomen van uw schrijven d.d. 12 september 2012. Wij delen uw mening in deze niet en zien geen redenen de tegen het SMMC getroffen handhavingsmaatregel van verscherpt toezicht op te heffen."
- Op 18 september 2012 heeft verzoekster Lar-beroep ingesteld tegen de beslissing van verweerster zoals verwoord in de brief van verweerster d.d. 12 september 2012.

- 2.2 Verzoekster heeft het Gerecht verzocht de beschikking van verweerder (hiermee bedoelt verzoekster het in de brief van 12 september 2012 genoemde hoger toezicht) te schorsen. Daartoe heeft verweerster, letterlijk weergegeven uit het verzoekschrift, het volgende aangevoerd:
- "De beschikking levert voor SMMC onevenredig nadeel op. Terwijl een wettelijke basis voor het optreden van de Inspectie lijkt te ontbreken althans diffuus is en door de Inspectie ook (bewust?) diffuus wordt gelaten, en terwijl het door de Inspectie uitgebrachte rapport (waarover later meer) zulks niet rechtvaardigt, is SMMC als gevolg van de bewuste maatregel onverdiend in een buitengewoon negatief daglicht komen te staan. Bij zowel de bevolking als bij de patiënten en het verplegend personeel is grote onrust ontstaan over de veiligheid en de deskundigheid van de zorgverlening in het ziekenhuis. De buitenwacht wantrouwt en mijdt het ziekenhuis en het personeel is onzeker, gedemoraliseerd en gedemotiveerd. Tevens is de onnodig door de Inspectie veroorzaakte commotie niet bevorderlijk voor de financiering van de voor verbetering van de zorg noodzakelijke uitbreiding van het ziekenhuis.*
- De Inspectie zal haar belang bij de gewraakte maatregel wel wensen te ontlene aan de inhoud van het door haar uitgebrachte "audit report", maar dat rapport wemelt van de feitelijke onjuistheden, gaat deels in op aspecten die niet tot de competentie van de Inspectie behoren, zoals de bestuurlijke organisatie van de stichting, en benoemt zaken als hoog risicodragend die dat niet zijn, zeker niet in verband met de kwaliteit van de zorg. Daarnaast miskent het rapport en de daar omheen ontstane hype dat SMMC, getuige een op 7 september 2012 door haar bij*

de Inspectie ingediende nota met verbeterpunten, zelf al enige tijd werkt aan de structurele verbetering van haar voorzieningen. Bij een verdere uitvoering van de beschikking heeft de Inspectie dan ook veel minder belang dan zij, of het rapport, doet voorkomen.

De beschikking kan voorts de (voorlopige) rechtmatigheidstoets niet doorstaan. Daartoe voert SMMC het volgende aan. Als gesteld en als in het beroepschrift nader uiteengezet, is de beschikking kennelijk in strijd met algemeen verbindende voorschriften, althans vindt zij geen steun in de wet of het recht. DE Inspectie aapt de Nederlandse inspectie (IGZ) volledig na, maar vergeet daarbij dat in Nederland uitgebreide handhavingskaders en richtlijnen bestaan waaraan getoetst kan worden, terwijl de Inspectie van Sint Maarten een boom is die nog vrijwel volledig moet worden opgetuigd.

Daarnaast is de beschikking onvoldoende draagkrachtig gemotiveerd en is zij zowel qua inhoud als qua voorbereiding onzorgvuldig en dus in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. Voeg daarbij het gegeven dat de beschikking disproportioneel is en zelfs een averechts effect op de zorgverlening dreigt te hebben, en het wordt duidelijk dat er een gerede kans bestaat dat de bodemrechter de beschikking zal vernietigen. Ook dat vooruitzicht biedt ruimte voor een schorsingsvoorziening.

Hoewel art. 85 lid 1 Lar niet het vereiste van onverwijlde spoed kent, moge uit het voorgaande duidelijk zijn dat dergelijke spoed in overvloed aanwezig is. Op de afhandeling van het geschil in de hoofdzaak kan door SMMC niet worden gewacht."

- 2.3 Ingevolge het bepaalde in artikel 85 van de Lar kan een beschikking waartegen een beroepschrift bij het Gerecht is ingediend op verzoek van de indiener van het beroepschrift geheel of gedeeltelijk worden geschorst op grond dat de uitvoering van de beschikking voor hem een onevenredig nadeel met zich mee zal brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van de beschikking te dienen belang. Ook kan op zijn verzoek een voorlopige voorziening worden getroffen ter voorkoming van onevenredig nadeel als in de eerste volzin bedoeld.

Ingevolge het bepaalde in artikel 3, lid 1, van de Lar wordt onder een beschikking verstaan een schriftelijk besluit van een bestuursorgaan inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling die niet van algemene strekking is.

De thans eerst voorliggende vraag is of de brief van verweerster van 8 september 2012 een beschikking is als bedoeld in artikel 3, lid 1, van de Lar. Dat er sprake is van een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan staat niet ter discussie. Wel ter discussie staat dat in de brief van 8 september 2012 een rechtshandeling is vervat. Een handeling, gericht op rechtsgevolg, is een handeling waaraan het objectieve recht rechtsgevolg pleegt te verbinden en die bovendien normaliter wordt verricht juist met het oog op dat rechtsgevolg. Van rechtsgevolg is sprake (a) indien er een verandering optreedt in de bestaande rechten, verplichtingen of bevoegdheid van een of meer rechtssubjecten, of (b) wanneer er verandering optreedt in de juridische status van een persoon of object

of wanneer een rechtssubject in het leven wordt geroepen, dan wel (c) wanneer het bestaan van zekere rechten, verplichtingen, bevoegdheden of status bindend wordt vastgesteld.

Het in de brief van 8 september 2009 genoemde hoger toezicht houdt in, zo maakt het Gerecht op uit deze brief, de opdracht om een actieplan op te stellen en de mededeling dat minstens drie keer per maand aangekondigde en onaangekondigde inspecties zullen plaatsvinden. De mededeling dat minstens drie keer per maand aangekondigde en onaangekondigde inspecties zullen plaatsvinden is niet gericht op rechtsgevolg en heeft ook geen rechtsgevolg.. Het betreft een aankondiging van feitelijk handelen. De mededeling en de inspecties veranderen niets in de rechten, verplichtingen en bevoegdheden van verzoekster. Dat geldt ook de opdracht om een plan van aanpak op te stellen. Het betreft een opdracht tot feitelijk handelen. De opdracht zelf verandert niets in de rechten, verplichtingen en bevoegdheden van verzoekster, verandert evenmin iets in de juridische status van verzoekster en evenmin worden met deze opdracht rechten, verplichtingen, bevoegdheden of status van eiseres bindend vastgesteld. De brief van 8 september 2012 is derhalve voor wat betreft hoger toezicht (dan wel verscherpt toezicht) geen beschikking.

Eiseres heeft (bij monde van haar gemachtigde in tweede termijn van de mondelinge behandeling) nog aangevoerd dat de brief van 8 september 2010 "keiharde bestuursdwang" inhoudt. Van een beschikking bestuursdwang is in ieder geval geen sprake nu niet concreet bestuursdwang wordt aangezegd. Van een schriftelijke waarschuwing dat tot bestuursdwang zal worden overgegaan is evenmin sprake nu in de brief van 8 september 2010 slechts op de mogelijkheid van bestuursdwang wordt gewezen (*failure to comply may result in fines or (temporary) closure of specific functional units*). De brief van 8 september 2012 is derhalve ook voor wat betreft het onderwerp bestuursdwang niet als een beschikking ex artikel 3, lid 1, van de Lar te duiden.

Kern van het betoog van verzoekster, althans één van haar kernen, is dat verweerster zich bevoegdheden heeft aangemeten die zij niet heeft en/of te ruim interpreteert en hanteert. Daarmee komt de vraag op of voor verzoekster verzoekster toch Lar-beroep openstaat op grond van het leerstuk van de "gepretendeerde publiekrechtelijke bevoegdheid" (*een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan wordt geacht op publiekrechtelijk rechtsgevolg te zijn gericht indien het bestuursorgaan, hoewel niet bevoegd het rechtsgevolg tot stand te brengen, dit wel heeft beoogd*). Dit leerstuk (jurisprudentie) is in casu niet van toepassing omdat de brief van verweerster van 8 september 2012 geen rechtsgevolgen heeft doen ontstaan, zoals hiervoor overwogen.

Nu er geen sprake is van een beschikking als bedoeld in artikel 85 Lar, juncto artikel 3, lid 1, Lar wordt beslist als volgt.

3. Beslissing.

Het Gerecht:

verklaart het verzoek om toepassing van artikel 85 Lar niet-ontvankelijk.

Deze beslissing is gegeven door mr. R.W.J. van Veen, rechter in het Gerecht in eerste aanleg te Sint Maarten, en uitgesproken in het openbaar in tegenwoordigheid van de griffier op 16 oktober 2012.

Tegen deze beslissing is geen hoger beroep mogelijk.