
Vergaderjaar 2017-2018

34 858

Nieuwe bepalingen met betrekking tot de medezeggenschap van cliënten in zorginstellingen (Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen 2018)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT ¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 14 juni 2017 en het nader rapport d.d. 15 december 2017, aangeboden aan de Koning door de Minister voor Medische Zorg, mede namens de Minister voor Rechtsbescherming. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

Bij Kabinetsmissive van 28 maart 2017, no.2017000545, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mede namens de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende nieuwe bepalingen met betrekking tot de medezeggenschap van cliënten in zorginstellingen, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel beoogt verbeteringen aan te brengen in het stelsel van medezeggenschap in zorginstellingen, zoals dat is neergelegd in de huidige Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen (Wmcz). Het wetsvoorstel beoogt de positie van cliëntenraden te verstevigen ten opzichte van zorginstellingen, en tegelijkertijd tegemoet te komen aan de wens van instellingsbesturen en cliëntenorganisaties tot grotere ruimte voor maatwerk.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft opmerkingen over het voorstel die van dien aard zijn dat zij adviseert het voorstel niet aan de Tweede Kamer te zenden dan nadat daarmee rekening is gehouden. De Afdeling merkt op dat niet valt in te zien dat de gekozen benadering om de formele bevoegdheden van cliëntenraden uit te breiden en aan te scherpen werkelijk zal bijdragen aan het bereiken van effectieve medezeggenschap in zorginstellingen als niet eerst bestaande knelpunten in de uitoefening van medezeggenschap worden weggenomen en een feitelijke cultuurverandering binnen instellingen tot stand is gebracht. Zonder dat zal het voorstel een effectieve medezeggenschap en samenwerking tussen het bestuur en de cliëntenraad eerder in de weg staan dan bevorderen. Daarnaast merkt de Afdeling op dat de wijze waarop het voorstel voor alle vormen van zorg en categorieën van instellingen vrijwel uniforme medezeggenschapsrechten formuleert, miskent dat effectieve medezeggenschap gebaat is bij variëteit en differentiatie. Relevante verschillen tussen instellingen, vormen van zorg en zorgrelaties, dienen dan ook beter tot uitdrukking te worden gebracht in de vormgeving van medezeggenschapsregels.

1. Inleiding

Het wetsvoorstel beoogt de positie van cliëntenraden te verstevigen ten opzichte van zorginstellingen door onder meer:

- het aantal onderwerpen waarover in de medezeggenschapsregeling regels moeten worden gesteld uit te breiden;
- het verzaamd adviesrecht te vervangen door een instemmingsrecht met een zwaarder toetsingscriterium indien de instelling ondanks het ontbreken van instemming een besluit wil nemen;
- instellingen te verplichten om cliëntenraden de noodzakelijke voorzieningen en financiële middelen ter beschikking te stellen;
- het regelen van toezicht door de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ);
- het verplichten van het openbaar maken van vacatures voor de cliëntenraad;
- cliëntenraden een enquêterecht te geven; en

- de voorwaarde om tijdig advies of instemming te vragen aan te scherpen.

Naast de versterking van de positie van cliëntenraden door voornoemde regels en bevoegdheden wordt de reikwijdte van de medezeggenschapsregels aangepast. Het voorstel regelt dat de verplichting tot het instellen van een cliëntenraad in beginsel geldt voor alle instellingen die zorg verlenen en die vallen onder de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz). Deze wet hanteert een ruime definitie van zowel het begrip “zorg” als het begrip “instelling”. De reikwijdte van de verplichting om een cliëntenraad in te stellen is dan ook ruimer dan in de huidige Wmcz die zich bijvoorbeeld niet tot privaat gefinancierde aanbieders uitstrekt.²

Bij het verstevigen van de positie van cliëntenraden is volgens de toelichting maatwerk van belang omdat er niet één ‘best practice’ is voor het vormgeven van medezeggenschap in zorginstellingen.³ Volgens de toelichting wordt voorzien in meer ruimte voor maatwerk door gelaagdheid in medezeggenschap aan te brengen. In het voorstel is dit uitgewerkt door:

- de instelling van een cliëntenraad niet langer voor elke instelling te verplichten, maar alleen voor de instelling die in de regel door meer dan tien personen zorg doet verlenen;
- voor grotere instellingen waarin cliënten langdurig verblijven de verplichting op te nemen om verschillende cliëntenraden in te stellen;
- de mogelijkheid op te nemen dat kleine instellingen vrijwillig een cliëntenraad instellen;
- inspraakrechten toe te kennen aan cliënten in instellingen waarin cliënten in de regel langer dan een half jaar verblijven;
- specifieke verplichtingen op te nemen voor instellingen waarin cliënten langer dan een half jaar verblijven.⁴

2. Nut en noodzaak uitbreiding formele bevoegdheden cliëntenraden

De positie van cliëntenraden wordt versterkt omdat de invloed van cliëntenraden op sommige onderdelen te beperkt geacht wordt en omdat adequate medezeggenschap soms belemmerd wordt door het gebrek aan financiële middelen en specifieke deskundigheid.⁵ Onderkend wordt daarbij dat het versterken van de positie van cliëntenraden nog niet betekent dat de medezeggenschap in zorginstellingen ook werkelijk effectief is. De toelichting zet uiteen - aan de hand van een rapport van het Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg (iBMG) - dat het opnemen van een wettelijke verplichting tot het hebben van een vertegenwoordigend orgaan van cliënten wel een noodzakelijke, maar geen voldoende voorwaarde vormt voor effectieve medezeggenschap.⁶ De toelichting benoemt tevens het belang van een

² Artikel 1, eerste lid, onderdeel b van de Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen

³ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 4.

⁴ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 6.1.

⁵ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 6.

⁶ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 4.

cultuurverandering binnen zorgorganisaties zodat ruimte ontstaat voor inbreng en kritische tegenspraak van onder meer de cliënt en wijst op een aantal initiatieven in de praktijk om tot die cultuurverbetering te komen. Het versterken van de wettelijke positie door de uitbreiding en aanscherping van (formele) bevoegdheden van cliëntenraden vormt derhalve geen doel op zich, maar dient om effectieve (materiële) medezeggenschap in zorginstellingen te bewerkstelligen.

In het licht hiervan wijst de Afdeling erop dat er ondanks bestaande bevoegdheden van cliëntenraden momenteel niet overal sprake is van effectieve medezeggenschap in zorginstellingen die reeds verplicht zijn formele medezeggenschap te regelen door cliëntenraden in te stellen. In de praktijk komt in een aantal sectoren de uitvoering van de huidige Wmcz niet of minder goed van de grond. Volgens de toelichting is in 30% van de instellingen waar een cliëntenraad zou moeten worden ingesteld, deze (nog) niet ingesteld.⁷ Een individuele en vaak kortdurende relatie tussen cliënt en zorgverlener, de soms langjarige ervaring met andere vormen van medezeggenschap, gebrek aan belangstelling van cliënten en het feit dat een sector niet raakt aan de directe levenssfeer van cliënten zijn factoren die hierop van invloed zijn.⁸ Ook indien zorginstellingen wel cliëntenraden hebben ingesteld, worden deze in de praktijk nogal eens belemmerd in hun functioneren. Uit onderzoek blijkt dat het functioneren van cliëntenraden, meer dan van het bestaan van formele bevoegdheden, afhankelijk is van de cultuur in de instelling.⁹ Cliëntenraden zien hun formele bevoegdheden vooral als ‘stok achter de deur’ en maken mede vanwege de cultuur in de instelling vaak weinig gebruik van hun bevoegdheden.¹⁰ Overleg van de cliëntenraad met het bestuur is vaak vrij formeel.¹¹ Het gebruik maken van formele bevoegdheden vergroot het gevaar van juridisering en stelt tevens hoge eisen aan de professionaliteit van cliëntenraadsleden. Daardoor zijn deze leden vaak lastig te vinden onder cliënten en is de representativiteit van cliëntenraden vaak beperkt.¹² Mede uit onvrede over de

⁷ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 6.5.

⁸ Kamerstukken II 2006/07, 30 946, nr. 4. Zie ook onder meer Verwey-Jonker instituut, Medezeggenschap op maat, 16 april 2015, paragraaf 4.2.

⁹ Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016, blz. 17.

¹⁰ Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016, blz. 17.

¹¹ Verwey Jonker Instituut, Medezeggenschap op maat. Onderzoek naar de wijze waarop vorm en inhoud wordt gegeven aan medezeggenschap van cliënten in de zorg, april 2015, blz. 42.

¹² Verwey Jonker Instituut, Medezeggenschap op maat. Onderzoek naar de wijze waarop vorm en inhoud wordt gegeven aan medezeggenschap van cliënten in de zorg, april 2015, blz. 42; Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016, blz. 16-17.

formele medezeggenschap zijn informele vormen van medezeggenschap ontstaan waarbij cliënten op andere manieren dan via de cliëntenraad invloed uitoefenen op het beleid in zorginstellingen.¹³ Cliënten worden dan betrokken via bijvoorbeeld enquêtes, evaluaties van geleverde zorg en cliëntenpanels.

Hoewel in de toelichting wordt onderkend dat het wettelijk versterken van de positie van cliëntenraden niet automatisch leidt tot effectieve medezeggenschap¹⁴ legt het voorstel zelf eenzijdig de nadruk op het uitbreiden en aanscherpen van wettelijke bevoegdheden van cliëntenraden. Nu in de praktijk is gebleken dat effectieve medezeggenschap met de huidige bevoegdheden op veel plaatsen moeizaam van de grond komt en functioneert, valt niet in te zien dat uitbreiding van die bevoegdheden het passende antwoord is om, daar waar de medezeggenschap gebrekkig functioneert, deze effectief te maken.

Het al dan niet bestaan van formele bevoegdheden als zodanig is immers niet doorslaggevend voor de vraag of effectieve medezeggenschap ontstaat. Dit knelt temeer nu in het voorstel de reikwijdte van de medezeggenschapsregels wordt vergroot (zie onder punt 3).

Bij het voorgaande speelt een rol dat de invloed van cliëntenraden in de praktijk vaak beperkt is en dat in veel instellingen een cultuurverandering noodzakelijk is, wil medezeggenschap effectief kunnen functioneren. De toelichting vermeldt een aantal initiatieven vanuit de zorgbrede governance code die zijn of worden ondernomen om aan die cultuurverandering bij te dragen.¹⁵ Deze min of meer formele maatregelen als zodanig brengen nog geen cultuurverandering tot stand. Daar is meer voor nodig. De toelichting besteedt hieraan nauwelijks aandacht terwijl in het tot stand brengen van een cultuurverandering een wezenlijker bijdrage ligt opgesloten dan in de aanscherping en uitbreiding van wettelijke bevoegdheden.

De Afdeling merkt bovendien op dat het voorstel het risico meebrengt dat een effectieve medezeggenschap en samenwerking tussen het bestuur en de cliëntenraad, alsmede de beoogde cultuurveranderingen, frustreert, zelfs in instellingen waarin de medezeggenschap thans naar tevredenheid functioneert.

Zij wijst in dit verband op het volgende. De uitbreiding en aanscherping van bevoegdheden zoals het toekennen van het enquêterecht en het vervangen van het verzaamd adviesrecht door een instemmingsrecht met een zwaarder toetsingscriterium leiden ertoe dat hogere professionele eisen aan cliëntenraden worden gesteld. De zoektocht naar geschikte cliënten om te participeren in deze raden zal daardoor lastiger worden en het knelpunt van representativiteit zal zich wellicht nog sterker doen gevoelen. Eveneens vergroot de versterking van de formele positie van de cliëntenraad het risico dat in het overleg tussen bestuurders en cliëntenraden partijen sneller tegenover elkaar komen te staan. Daar waar cliëntenraden wel gebruik (gaan) maken van hun formele rechten kunnen bevoegdheden als het enquêterecht en de instemmingsrechten met een verzaamd toetsingscriterium er immers gemakkelijker voor

¹³ Verwey-Jonker instituut, Medezeggenschap op maat, 16 april 2015, blz. 43.

¹⁴ Toelichting, paragraaf 3.

¹⁵ Toelichting, paragraaf 3.

zorgen dat het overleg en de samenwerking tussen het bestuur van een instelling en een cliëntenraad formaliseert en juridiseert.

In het licht van het vorenstaande komt de Afdeling tot de conclusie dat niet duidelijk is in hoeverre de gekozen benadering om de formele bevoegdheden van cliëntenraden uit te breiden en aan te scherpen werkelijk zal bijdragen aan het bereiken van effectieve medezeggenschap in zorginstellingen. Daarenboven wijst zij op het risico dat het voorstel een effectieve medezeggenschap en samenwerking tussen het bestuur en de cliëntenraad, alsmede de beoogde cultuurveranderingen, frustreert.

De Afdeling adviseert in het licht hiervan vooralsnog in te zetten op het wegnemen van bestaande knelpunten in het functioneren van cliëntenraden. Zij adviseert af te zien van de uitbreiding en aanscherping van bevoegdheden van cliëntenraden zolang de cultuur binnen instellingen op teveel plekken nog in de weg staat aan een effectieve uitoefening daarvan.

3. Reikwijdte en differentiatie medezeggenschapsregels

Met het voorstel wordt de reikwijdte van de medezeggenschapsregels aangepast. Door de aansluiting bij de Wkkgz, krijgen deze regels een ruimere reikwijdte en gaan zij over de volle breedte van de zorg gelden. In de toelichting wordt ingegaan op het eerdere wetsvoorstel voor de Wet cliëntenrechten zorg (Wcz),¹⁶ waarin de reikwijdte was beperkt tot zorgaanbieders die zorg boden als bedoeld in de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en tot zorgaanbieders die buiten het terrein van de care zorg met verblijf boden. Een en ander ongeacht de wijze van bekostiging, privaat of publiek.¹⁷ In het huidige voorstel is de koppeling aan verblijf weer losgelaten en wordt zorg met verblijf onder de reikwijdte van de medezeggenschap gebracht, omdat veel partijen hebben gesteld dat ook bij bijvoorbeeld gezondheidscentra behoefte bestaat aan medezeggenschap.¹⁸

De Afdeling begrijpt de wens om effectieve inspraak en medezeggenschap van cliënten over de gehele breedte van de zorg van de grond te krijgen. In instellingen dient naast aandacht en ruimte voor de wensen en behoeften van de individuele cliënt in de individuele behandelrelatie ook plaats te zijn voor collectieve medezeggenschap. De Afdeling maakt daarbij evenwel opmerkingen over de noodzaak van een gedifferentieerde invulling van medezeggenschap en, mede gelet op de decentralisatie van zorgtaken, op de wijze waarop het voorstel de reikwijdte van de medezeggenschapsregels bepaalt.

a. *Differentiatie medezeggenschapsregels naar aard zorgrelatie*

Onderzoek naar medezeggenschap in de zorgpraktijk wijst erop dat vanwege de grote verschillen in relaties tussen cliënt en zorginstelling de collectieve medezeggenschap gebaat is bij ruimte voor een gevarieerde invulling. Afhankelijk van de vorm van verleende zorg en de categorie instelling kunnen in de praktijk vormen van zowel

¹⁶ Kamerstukken II 2009/10, 32 402, nr. 2.

¹⁷ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 5.

¹⁸ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 5.

formele en informele medezeggenschap een belangrijke rol spelen.¹⁹ Dat impliceert dat bij het vormgeven van medezeggenschap nagedacht moet worden over de vraag op welke wijze collectieve medezeggenschap (formeel en informeel) toegevoegde waarde heeft voor een bepaalde categorie van zorg of type instelling. Tal van factoren spelen daarbij een rol: is sprake van eerste- of tweedelijnszorg, een kort of langer behandeltraject, intra- of extramurale zorg, curatieve zorg of langdurige zorg, grote of kleinere zorginstelling, het bestaan van korte of lange lijnen tussen behandelaar en cliënt etc. Zo blijken bijvoorbeeld cliënten in de langdurige zorg met name geïnteresseerd in de invloed op de directe leefomgeving en kwaliteit van leven, terwijl in de curatieve zorg vooral de kwaliteit van zorg van belang geacht wordt.²⁰ Uit de analyse in het rapport van iBMG komt naar voren dat het van belang is dat ‘wetgeving niet teveel dichttimert en inzet op vormvereisten.’²¹ Verdere formalisering moet – mede gelet op de variëteit van medezeggenschap in zorginstellingen - dan ook worden vermeden, omdat daardoor het cliëntenperspectief juist naar de achtergrond zou verdwijnen.²²

De toelichting onderkent dat er niet één ‘best practice’ is voor het vormgeven van medezeggenschap in zorginstellingen²³ en dat een verschil in relaties tussen instelling en cliënt gevolgen moet hebben voor de (formele) medezeggenschap.²⁴ Toch kiest het voorstel er niet voor om concrete vormen van zorg of categorieën van instellingen aan te wijzen waarvoor de regels inzake medezeggenschap minder geschikt zijn en derhalve niet of niet in volle omvang gelden. Daarbij leidt het voorstel er tevens toe dat, zoals hiervoor reeds aan de orde is gesteld, de medezeggenschapsregels door de aansluiting bij de Wkkgz een ruimere reikwijdte krijgen en over de volle breedte van de zorg gaan gelden. De enige afbakening van de reikwijdte is dat de medezeggenschapsregels niet verplicht van kracht zijn voor instellingen waar minder dan elf personen zorg verlenen. Ook wordt maar beperkt differentiatie aangebracht in de wijze waarop medezeggenschap geregeld wordt voor verschillende vormen van zorg of categorieën van instellingen. Slechts de duur van het verblijf in een instelling wordt door het

¹⁹ Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016, blz. 26; Verwey-Jonker instituut, Medezeggenschap op maat, 16 april 2015, blz. 40-43.

²⁰ Verwey-Jonker instituut, Medezeggenschap op maat, 16 april 2015, blz. 73.

²¹ Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016, blz. 31.

²² Instituut Beleid & Management Gezondheidszorg, Erasmus University Rotterdam, Gevarieerde medezeggenschap in zorginstellingen en bij zorgverzekeraars, een pleidooi voor het koesteren van veelzijdigheid, mei 2016 blz. 31.

²³ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 4.

²⁴ Voor bepaalde vormen van zorg of categorieën van instellingen worden medezeggenschapsregels minder relevant geacht, zoals bij zorgverlening door apothekers (vanwege het korte contactmoment tussen apotheek en cliënt), toelichting, artikelsgewijs, artikel 1, tweede lid.

voorstel erkend als een factor die van belang is voor het formuleren van specifieke medezeggenschapsrechten.²⁵ Hiermee wordt de formele medezeggenschap over de volle breedte van de zorg versterkt ongeacht de aard van de zorgrelatie, de vorm van verleende zorg en de categorie zorginstelling. Dat brengt onder meer met zich dat iedere cliëntenraad, ook die van een kleinere instelling, beschikt over ingrijpende bevoegdheden als een enquêterecht en instemmingsrechten met een strikt toetsingscriterium. Gegeven de hiervoor genoemde verschillen tussen instellingen, vormen van zorg en variaties in de relatie tussen zorginstelling en cliënt, is de gekozen benadering om formele bevoegdheden van cliëntenraden uit te breiden en aan te scherpen zonder daarbij voldoende rekening te houden met die verschillen, te grofmazig.

In het licht van het vorenstaande adviseert de Afdeling de gemaakte keuze om de voorgestelde medezeggenschapsregels vrijwel ongedifferentieerd van toepassing te verklaren op alle vormen van zorg en categorieën van instellingen nader te overwegen. Zij adviseert om de voor de vormgeving van (effectieve) medezeggenschap relevante verschillen tussen instellingen, vormen van zorg en zorgrelaties, beter tot uitdrukking te brengen in het voorstel.

b. *Reikwijdte voorstel*

Uit de artikelsgewijze toelichting blijkt dat het niet de bedoeling is, dat het voorstel zich ook uitstrekt tot aanbieders van zorg op grond van de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 (Wmo 2015). Deze keuze is op zichzelf begrijpelijk nu de Wmo 2015 een eigen stelsel van medezeggenschap kent.²⁶

Door bij de afbakening van de reikwijdte van het voorliggende voorstel aansluiting te zoeken bij de Wkkgz wordt dit echter niet bereikt, nu de regels van het voorstel onder omstandigheden ook van toepassing zullen zijn op zorgaanbieders in de Wmo 2015.²⁷ Voorts wijst de Afdeling erop, dat zorgverleners die niet alleen zorg verlenen in het kader van de Wmo 2015, maar ook bijvoorbeeld in het kader van de Jeugdwet, zowel met de medezeggenschapsregels in het kader van de Wmo 2015 als met de regels op

²⁵ Het voorstel kent enkele specifieke (extra) rechten toe aan cliëntenraden van instellingen waar cliënten langer verblijven. Zie voorgesteld artikel 2, voorgesteld artikel 3, onderdeel d en e, voorgesteld artikel 7, onderdeel h en i en voorgesteld artikel 8, onderdeel f, g en h.

²⁶ Zie artikel 2.1.3, tweede lid, onder e, Wmo 2015.

²⁷ Zie het recente advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 2 mei 2017 betreffende het voorstel van wet houdende regels in verband met de uitbreiding van het toezicht op nieuwe zorgaanbieders (Wet toetreding zorgaanbieders), W13.17.0038/III (nog niet openbaar). Daarbij heeft de Afdeling erop gewezen dat na de decentralisatie van zorgtaken, waarbij delen van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) zijn overgeheveld naar de Wmo 2015, niet zozeer de aard van de verrichtingen bepalend voor de vraag welke wet- Wet langdurige zorg (Wlz) of Wmo 2015-, van toepassing is, als wel de indicatiestelling voor de Wlz. Daardoor is de Wkkgz onder omstandigheden ook van toepassing op zorgverleners die zorg verlenen in het kader van de Wmo 2015.

grond van het voorstel te maken krijgen. Om bovengenoemde redenen is de afbakening niet geschikt om te bewerkstelligen dat een zorgverlener slechts met één stelsel van medezeggenschap te maken krijgt.

Onverminderd hetgeen hiervoor onder a is opgemerkt over de noodzaak van differentiatie van medezeggenschapsrechten, is de Afdeling van oordeel dat een nauwkeurige afbakening in het voorstel is vereist. Daarin voorziet het voorstel niet. Zij adviseert het voorstel op dit punt aan te passen.

4. Handhaving

In de huidige Wmcz is het aan de betrokken partijen, zorginstellingen en cliënten, om ervoor te zorgen dat een cliëntenraad wordt ingesteld en dat deze overeenkomstig de bepalingen van de Wmcz functioneert. In voorkomend geval kan een cliënt via de kantonrechter instelling van een cliëntenraad afdwingen. Uit de toelichting blijkt dat dit in de praktijk zelden gebeurt, omdat de drempel voor het starten van een dergelijke procedure voor menig cliënt te hoog is.²⁸ Daarom wordt voorgesteld de gang naar de kantonrechter te vervangen door publiek toezicht door de IGZ, die sneller en daadkrachtiger kan optreden. De toelichting vermeldt dat indien de IGZ constateert dat bij een instelling in strijd met de wet geen cliëntenraad actief is, zij hierover met de instelling het gesprek kan aangaan en in het uiterste geval handhavend kan ingrijpen door middel van een last onder bestuursdwang of dwangsom.

De Afdeling begrijpt de voorgestelde benadering, maar wijst erop dat het niet instellen van een cliëntenraad niet alleen het gevolg kan zijn van onvoldoende inspanning van de zorginstelling, maar kan ook het gevolg zijn van het feit dat er onvoldoende interesse of behoefte aan participatie door cliënten. Met dit aspect zou bij de handhaving door de IGZ naar het oordeel van de Afdeling rekening gehouden moeten worden. Handhavend optreden door de IGZ ligt niet voor de hand indien door de zorginstelling voldoende inspanningen zijn gepleegd om een cliëntenraad in te stellen.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader in te gaan op het vorenstaande en de rol van de IGZ in dezen te verduidelijken.

5. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner

²⁸ Toelichting, paragraaf 6.5.

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende
no.W13.17.0086/III

- Voorgesteld artikel 12, vierde lid, aldus formuleren: Artikel 8, vierde en vijfde lid zijn toepassing op een schriftelijk verzoek tot ontbinding van de cliëntenraad.
- In voorgesteld artikel 4.2.4 van de Jeugdwet het laatste lid vernummeren tot derde lid.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 28 maart 2017, nr. 2017000545, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 14 juni 2017, nr. W13.17.0086/III, bied ik U hierbij aan.

2. Nut en noodzaak uitbreiding formele bevoegdheden cliëntenraden

In zijn advies gaat de *Afdeling advisering van de Raad van State* in op nut en noodzaak om de formele bevoegdheden van cliëntenraden uit te breiden. De *Afdeling* wijst erop dat ondanks bestaande bevoegdheden van cliëntenraden en verplichtingen van zorginstellingen momenteel niet overal sprake is van effectieve medezeggenschap. In de praktijk – aldus de *Afdeling* – is de invloed van cliëntenraden vaak beperkt en in veel instellingen is een cultuurverandering noodzakelijk, wil medezeggenschap effectief kunnen functioneren. De *Afdeling* constateert dat in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel hieraan nauwelijks aandacht wordt gegeven terwijl in het tot stand brengen van een cultuurverandering een wezenlijker bijdrage ligt besloten dan in een aanscherping en uitbreiding van wettelijke bevoegdheden. De *Afdeling* adviseert om vooralsnog in te zetten op het wegnemen van bestaande knelpunten in het functioneren van cliëntenraden, en af te zien van een uitbreiding en aanscherping van bevoegdheden van cliëntenraden zolang de cultuur binnen instellingen op teveel plekken nog in de weg staat aan een effectieve uitoefening daarvan.

De *Afdeling* constateert terecht dat de invloed van cliëntenraden in de praktijk vaak beperkt is en dat in veel instellingen een cultuurverandering noodzakelijk is, wil medezeggenschap effectief kunnen functioneren. In de zorgsector is nog lang niet overal sprake van adequate medezeggenschap. Te vaak gebeurt het dat raden van bestuur te gemakkelijk aan de verplichtingen van de huidige Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen (Wmcz) voorbij gaan. Gemeenschappelijke belangen van cliënten, welke door cliëntenraden naar voren gebracht kunnen worden, komen dientengevolge met enige regelmaat niet, te weinig of te laat bij de besluitvorming in beeld. Dit is niet meer passend bij de huidige trend waarin de patiënt – terecht – steeds meer invloed wenst te hebben op de vormgeving en de kwaliteit van zijn zorg en zijn leefomgeving.

Adequate medezeggenschap is zowel een recht van de cliënt als een aspect van goed bestuur. Aandacht voor medezeggenschap is een relevant element van een goede cultuur in een zorginstelling. Er zijn instellingen die al flinke stappen hebben gezet om een cultuur van de grond te krijgen met aandacht voor de cliënt en inzet voor goed bestuur. Ook heeft de omgeving van die instellingen vaak het nodige bijgedragen om de collectieve stem van cliënten actief te betrekken in de vormgeving van beleid. Individuele cliëntenraden hebben daaraan veel bijgedragen, daarbij ondersteund door de koepels van cliëntenraden, de overheid en de toezichthouders.

Toch kan in het algemeen worden geconcludeerd dat de cultuurverandering waarop de *Afdeling* doelt, bij veel instellingen onvoldoende van de grond komt. Daarom heeft het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport samen met betrokken partijen diverse verbeterprogramma's en acties opgezet om hier verbetering in aan te brengen. Daarbij worden de instellingsbesturen gestimuleerd meer aandacht te geven aan een goede cultuur binnen hun instelling en kritisch te kijken naar hun eigen rol in de instellingscultuur. Genoemd kunnen worden:

- VWS heeft een Agenda goed bestuur²⁹ opgesteld met als doel de bestuurscultuur bij bestuurders en toezichthouders in de zorg op de agenda te plaatsen.
- VWS heeft de partijen, verenigd in de BoZ, ertoe aangezet om de eigen gedragsregels voor bestuurders te actualiseren. Per 1 januari 2017 is Governancecode Zorg³⁰ gerealiseerd. In de nieuwe code heeft ook het belang van effectieve medezeggenschap expliciet de aandacht.
- VWS heeft in het beleidskader 'Goede Zorg vraagt om goed bestuur'³¹ de eigen visie op goed bestuur neergelegd, wat daarvoor nodig is en wat daarbij de rol is van de externe toezichthouders (de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd in oprichting (IGJ i.o.) en de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa)). De NZa en de IGJ i.o. hebben deze uitgangspunten vervolgens nader uitgewerkt in een gezamenlijk kader 'Toezicht op goed bestuur'³².
- VWS heeft samen met een TaskForce (bestaande uit NPCF, LOC, Actiz, BTN, Verenso, V&VN, ZN, IGJ i.o. en Zorginstituut Nederland) het vernieuwingsprogramma 'Waardigheid en Trots' opgezet dat een podium biedt aan de verpleeghuissector om de opbrengsten te tonen van het doorvoeren van vernieuwingen in de organisatie van de verpleeghuiszorg. Deze kunnen als voorbeeld dienen voor de rest van de sector.

²⁹ Kamerstukken II, 2014/15, 32012, nr. 23

³⁰ www.governancecodezorg.nl

³¹ Brief 13 januari 2016, Kamerstukken II 2015/16, 32012 nr. 35

³² https://www.igz.nl/Images/Toezicht%20op%20goed%20bestuur%20IGZ-NZa%202016%20def_tcm294-376751.pdf

- Inmiddels is ook voor de gehandicaptensector een vergelijkbare kwaliteitsagenda gepresenteerd. Daarin is versterking van de positie van de cliënt speerpunt³³.

Ondanks voornoemde inspanningen om een cultuurverandering van de grond te krijgen en de bestuurscultuur in de zorg te verbeteren, ontbreekt voor een flink aantal zorginstellingen de urgentie om medezeggenschap gedegen vorm te geven. Daaraan draagt ook bij dat de huidige Wmcz op het punt van medezeggenschap onvoldoende prikkels bevat voor de noodzakelijke cultuuromslag. De ruimte die de huidige wettelijke bepalingen rond opleiding en bekostiging van cliëntenraden bieden aan zorginstellingen om daar vrijblijvend mee om te gaan, is daar een voorbeeld van. Veel cliëntenraden klagen over het gebrek aan medewerking van besturen om hen voldoende (financiële) middelen voor reguliere werkzaamheden en scholingskosten beschikbaar te stellen.

De Afdeling stelt dat niet valt in te zien dat uitbreiding van de bevoegdheden het passende antwoord is om medezeggenschap, daar waar deze gebrekkig functioneert, effectief te maken. Zij adviseert dan ook om voorsnog enkel in te zetten op het wegnemen van bestaande knelpunten in het functioneren van cliëntenraden.

Vanuit de praktijk van de cliëntenraden wordt het signaal met grote regelmaat gegeven dat een versterking van het wettelijk instrumentarium nodig is. Cultuurverandering alleen is niet voldoende om de medezeggenschap van cliëntenraden te versterken. Cliënten hebben krachtiger instrumenten nodig. Ook de Tweede Kamer heeft aangegeven het wettelijk kader voor de positie van cliëntenraden te willen versterken, door middel van aanneming van de motie Bouwmeester/Dik-Faber tijdens de begrotingsbehandeling van VWS op 5 november 2015³⁴. In deze motie wordt bepleit dat in het wetgevingstraject vergroting van de zeggenschap van patiënten en cliënten bij hun zorginstelling wordt meegenomen, door hen onafhankelijk te laten verkiezen, hun zeggenschap te geven over dienstverlening en kwaliteitsbeleid en daarvoor ook ondersteuning en financiering beschikbaar te stellen. De motie werd onderbouwd door de stelling dat patiënten en cliënten momenteel te weinig zeggenschap hebben over hun zorg in een instelling en dat de stem van patiënten en cliënten belangrijk is en een grote bijdrage kan leveren aan het verbeteren van de kwaliteit van zorg. De bestaande Wmcz wordt dus te beperkt gevonden. Daarnaast zijn versterkte rechten een belangrijke steun in de rug om de cultuurverandering die de afgelopen jaren te traag en te beperkt van de grond is gekomen, te bevorderen en zo nodig af te dwingen. Afzien van uitbreiding en aanscherping van bevoegdheden van cliëntenraden zolang de cultuur binnen instellingen op teveel plekken nog in de weg staat aan een effectieve uitoefening daarvan, is een te beperkte benadering. Het zonder extra wettelijke verplichtingen teweegbrengen van een cultuurverandering is daarvoor een te weerbarstig proces. Het versterken van de bevoegdheden van cliënten en cliëntenraden is een onlosmakelijk onderdeel van de noodzakelijke cultuurverandering en versterking van de positie van de cliëntenraad is nodig om een cultuurverandering echt van de grond te krijgen. De door de Afdeling verwoorde gedachte van volgtijdelijkheid, te weten eerst een cultuurverandering en dan pas een versterkte Wmcz, wordt om deze reden niet gedeeld.

De Afdeling wijst er voorts op dat het risico bestaat dat het wetsvoorstel effectieve medezeggenschap en samenwerking tussen het bestuur en de cliëntenraad, alsmede de beoogde cultuurveranderingen, juist frustrereert omdat hogere professionele eisen aan cliëntenraden moeten worden gesteld en het overleg en de samenwerking tussen bestuur en cliëntenraad wordt geformaliseerd.

Effectieve medezeggenschap is een vereiste om de collectieve belangen van patiënten goed voor het voetlicht te krijgen. Het bestuur van de instelling en de cliëntenraad leveren - tezamen met de andere organen van de instelling – ieder hun bijdrage aan de collectieve belangen en aan een goede cultuur binnen de instelling. Dat vraagt om samenwerking en partijen creëren zelf de verhoudingen en dus ook de onderlinge samenwerking. Het wetsvoorstel regelt ten aanzien van de medezeggenschap bevoegdheden en rechten van cliëntenraden en tegelijk ook de grenzen ervan. Deze zijn op diverse punten verduidelijkt, dan wel aangescherpt ten opzichte van de huidige Wmcz. Het is aan de bestuurders en cliëntenraden om hun verantwoordelijkheid te nemen en in goede afstemming de medezeggenschap op een evenwichtige wijze vorm te geven.

Dit wetsvoorstel beoogt geen hogere professionele eisen voor cliëntenraden zoals de Afdeling veronderstelt. Het wetsvoorstel stelt als zodanig immers geen bijzondere eisen aan cliëntenraden. Wel vraagt het wetsvoorstel van de bestuurder een grotere inspanning om effectieve medezeggenschap in de praktijk gestalte te geven, onder meer door verderstreckende bevoegdheden aan de cliëntenraad toe te kennen waar een bestuurder minder vrijblijvend mee om kan gaan, door helderder omschreven rechten te geven op bijvoorbeeld scholing en ondersteuning en op begrijpelijke informatie. Het is aan het bestuur om tijdig en op begrijpelijke wijze,

³³ brief 'Samenwerken aan een betere gehandicaptenzorg' 1 juli 2016 Kenmerk 951473-148967-LZ

³⁴ Kamerstukken II 2015/16 34.300 XVI, nr. 52

afgestemd op de vermogens van de cliënten en de leden van de cliëntenraad, zijn beleid uit te leggen en daar draagvlak voor te verwerven. Dat vraagt dus vooral om hogere professionele eisen waaraan een bestuurder moet voldoen om zijn werk goed te doen.

Ook valt niet in te zien - zoals de Afdeling veronderstelt - waarom het wetsvoorstel met zich zou brengen dat de samenwerking tussen bestuur en cliëntenraad formeler zal worden. Besturen hebben uiteraard baat bij een weloverwogen en goed uitgebalanceerde inbreng, ofwel vormgegeven door patiënten en cliënten zelf die direct en uit eigen ervaring weten wat belangrijk is in de zorg, ofwel door mensen die hen vertegenwoordigen, zoals mantelzorgers of andere belangenvertegenwoordigers. Echter, ook hier ligt een verantwoordelijkheid bij de bestuurder van de instelling om tijdig en op een voor deze mensen te begrijpen wijze de relevante informatie en eventuele verdere ondersteuning te verstrekken en de cliëntenraad in de positie te brengen dat zij weloverwogen haar inbreng kan leveren.

Ten slotte wordt nog opgemerkt dat voorliggend wetsvoorstel duidelijker dan de huidige Wmcz regelt, dat de instelling kosten die redelijkerwijs noodzakelijk zijn voor de vervulling van de werkzaamheden van de cliëntenraad, waaronder de kosten die verband houden met scholing, dient te financieren. Leden van de cliëntenraad die zich met het oog op een goede vervulling van hun werkzaamheden voor die raad willen bijscholen, zullen dit derhalve voor rekening van de instelling kunnen doen. Dit ontslaat de bestuurder van de instelling overigens niet van zijn plicht de cliëntenraad op een voor die raad begrijpelijke wijze over zijn voornemens in te lichten en overige informatie te verstrekken.

3. Reikwijdte en differentiatie medezeggenschapsregels

a. Differentiatie medezeggenschapsregels naar aard zorgrelatie

De Afdeling maakt opmerkingen over de noodzaak van een naar de aard van de zorgrelatie gedifferentieerde invulling van medezeggenschap. De Afdeling adviseert de gemaakte keuze om de voorgestelde medezeggenschapsregels vrijwel ongedifferentieerd van toepassing te verklaren op alle vormen van zorg en categorieën van instellingen, nader te overwegen. Gegeven de verschillen tussen instellingen, vormen van zorg en variaties in de relatie tussen zorginstelling en cliënt, is de gekozen benadering om formele bevoegdheden van cliëntenraden uit te breiden en aan te scherpen zonder daarbij voldoende rekening te houden met die verschillen, te grofmazig. De Afdeling geeft in overweging om de voor de vormgeving van (effectieve) medezeggenschap relevante verschillen tussen instellingen, vormen van zorg en zorgrelaties, beter tot uitdrukking te brengen in het voorstel.

De aanbeveling van de Afdeling dat gelet op de grote verschillen in relaties tussen cliënt en zorginstelling, differentiatie in de regelgeving wenselijk is en de collectieve medezeggenschap gebaat is bij ruimte voor een gevarieerde invulling, wordt als zodanig onderschreven. Het wetsvoorstel dat nu voorligt kent dan ook beduidend meer differentiatie naar zorgsoort, naar zorgrelatie en naar instelling dan de bestaande Wmcz. Het gaat dan om het volgende.

Ten eerste is in het wetsvoorstel geregeld dat alle zorginstellingen waarin door meer dan tien natuurlijke personen zorg wordt verleend, een cliëntenraad dienen in te stellen (artikel 3, eerste lid). Kleine zorginstellingen hoeven dus geen cliëntenraad te hebben, omdat de zorgverlener en de cliënt door de kleinschaligheid gemakkelijk contact kunnen hebben om zaken bespreekbaar te maken. Kleine instellingen kunnen overigens wel vrijwillig een cliëntenraad instellen.

Ten tweede is in het wetsvoorstel aandacht voor de mogelijkheid meerdere cliëntenraden in te stellen. Op deze wijze kunnen instellingen variëren in de wijze waarop ze de medezeggenschap in hun instelling regelen. Ook dit kan leiden tot meer differentiatie naar instelling, zorgrelatie en vormen van zorg. Zo kunnen beslissingen over grote thema's als fusies of de vaststelling van de begroting van een instelling bij een centrale cliëntenraad worden gelegd, terwijl zaken die dichtbij huis zijn, zoals algemeen beleid over voedingsaangelegenheden, geestelijke verzorging, recreatiemogelijkheden en dergelijke, bij decentrale cliëntenraden kunnen worden

neergelegd. Door de verdeling van bevoegdheden van de centrale en decentrale cliëntenraden af te stemmen op wat in een specifieke instelling geschikt is, kunnen instellingen rekening houden met de aard van de zorgrelatie, met de grootte van de locaties, de soort instelling en dergelijke. Daarbij zij wel opgemerkt dat overdracht van bevoegdheden van de ene naar de andere cliëntenraad in de (betrokken) medezeggenschapsregeling(en) geregeld zal moeten worden en daarmee altijd (ook) de instemming zal dienen te krijgen van de cliëntenraad die ze dientengevolge zal verliezen.

Indien het een instelling betreft waar cliënten in de regel langer dan een half jaar verblijven of die bij cliënten thuis zorg laat verlenen, is de instelling zelfs verplicht meerdere cliëntenraden in te stellen, indien een representatief te achten delegatie van cliënten of hun vertegenwoordigers daar om verzoekt (artikel 3, vierde lid). Daarmee wordt in het wetsvoorstel expliciet rekening gehouden met differentiatie. Immers, deze verplichting geldt indien het instellen van meerdere cliëntenraden gelet op de verschillende locaties waar zorg wordt verleend, de verschillende vormen van zorg die worden verleend of de verschillende cliëntgroepen waaraan de zorg wordt verleend redelijkerwijs van de instelling kan worden verlangd.

Ten derde kent het wetsvoorstel een aantal extra rechten voor cliëntenraden in instellingen waar mensen in de regel langer dan een half jaar verblijven. Zo hebben cliëntenraden in deze instellingen een aantal extra advies- en instemmingsrechten. Er geldt een extra adviesrecht voor het algemeen huisvestingsbeleid, bij verbouwing, nieuwbouw, bij verhuizing en bij de selectie en benoeming van personen die leiding geven aan degenen die zorg geven aan cliënten (artikel 7, eerste lid, sub h en i). De extra instemmingsrechten hebben onder meer betrekking op de inrichting van voor zorgverlening bestemde ruimtes en op het sociaal plan dat in geval van bijvoorbeeld verhuizing wordt opgesteld (artikel 8, eerste lid, sub g en h). Reden voor deze differentiatie is onder meer de aard van de zorgrelatie: voor mensen die langdurig in een instelling verblijven is de impact van de hier bedoelde beslissingen op het leven van alledag groot.

Ten vierde kent het wetsvoorstel differentiatie door voor instellingen waar in de regel mensen langer dan een half jaar verblijven, te regelen dat zij hun cliënten en hun vertegenwoordigers in staat dienen te stellen inspraak uit te oefenen op aangelegenheden die direct van invloed zijn op het dagelijks leven van cliënten (artikel 2). Ook hier zijn de aard van de zorgsoort en de zorgrelatie doorslaggevend geweest bij de keuze om bovenop de verplichting een cliëntenraad te hebben, ook inspraak te regelen.

Ten vijfde is in het wetsvoorstel de mogelijkheid opgenomen om bij algemene maatregel van bestuur te bepalen op welke vormen van zorg of categorieën van instellingen, gezien de wijze waarop de zorg wordt verleend, het doel van de zorg of de relatie tussen de cliënt en de instelling, de wet niet van toepassing is (artikel 1, tweede lid). Ook deze bepaling biedt ruimte voor differentiatie.

Ten zesde en laatste is er vrije ruimte waarmee differentiatie aangebracht kan worden. Zo staat het instellingen met kort verblijf of zonder verblijf die graag inspraak bevorderen uiteraard vrij om inspraak te regelen naast hun cliëntenraad. Ook zijn cliëntenraden vrij om, indien zij zich over een bepaalde kwestie geen mening wensen te vormen, ten aanzien van specifieke concrete besluiten over de onderwerpen die in de artikelen 7 en 8 zijn opgesomd blanco advies uit te brengen of zonder meer in te stemmen. Ook dit biedt mogelijkheden voor differentiatie.

In het licht van het bovenstaande menen wij dat het wetsvoorstel al een behoorlijk scala aan differentiatiemogelijkheden kent. Instellingen kunnen aldus inspelen op de zorgsoort en de zorgrelatie, dit in nauwe afstemming met hun cliënten. Bij de in het wetsvoorstel opgenomen mogelijkheden voor differentiatie is steeds gekeken naar een balans tussen enerzijds de ruimte voor een bestuur om te variëren en anderzijds de noodzaak om de cliëntenraden te versterken in hun rechten en bevoegdheden.

Desalniettemin is naar aanleiding van het advies van de Afdeling gekeken op welke manieren nog meer differentiatie aangebracht zou kunnen worden. Dit heeft echter telkens tot de constatering geleid dat meer differentiatie leidt tot een vermindering en soms zelfs aantasting van de rechten en bevoegdheden van de cliëntenraden, ook ten opzichte van de nu vigerende wet. Het evenwicht tussen bestuur en cliëntenraad zou

verstoord worden ten nadele van de cliënten. In het licht van de belangrijke doelstelling van het wetsvoorstel de rechten van cliënten te versterken, wordt het daarom niet passend geacht nog meer differentiatie aan te brengen. Daarbij speelt een rol dat het wetsvoorstel als gezegd al veel differentiatie kent en dat nog meer flexibiliteit in de internetconsultatie op veel weerstand is gestuit van een fors deel van de cliëntenraden en hun koepels.

b. Reikwijdte wetsvoorstel

De Afdeling advisering van de Raad van State merkt op dat ook aanbieders van maatschappelijke ondersteuning als bedoeld in de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo 2015) onder de nieuwe medezeggenschapsbepalingen kunnen vallen, omdat de reikwijdte van de Wmcz 2018 in beginsel gelijk is aan die van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz). Aldus is volgens de Afdeling niet gewaarborgd dat dergelijke aanbieders buiten de Wmcz 2018 vallen. De begrippen 'instelling' en 'zorg' in de Wkkgz zijn inderdaad zeer ruim omschreven. Gelet op de parlementaire geschiedenis van de Wkkgz en gelet op de brochure 'Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg. Val ik onder de Wet kwaliteit klachten en geschillen zorg?'³⁵, waarin duidelijk staat dat een aanbieder die louter maatschappelijke ondersteuning als bedoeld in de Wmo 2015 verleent niet onder de Wkkgz valt, verwacht ik echter dat dit in de praktijk niet tot problemen zal leiden. Voor zover hierover onverhoopt toch vragen rijzen, zullen instellingen die louter maatschappelijke ondersteuning verlenen zo nodig bij de algemene maatregel van bestuur, bedoeld in artikel 1, tweede lid, van het wetsvoorstel, expliciet van de reikwijdte van de Wmcz 2018 kunnen worden uitgezonderd.

Voorts wijst de Afdeling erop, dat aanbieders die niet alleen maatschappelijke ondersteuning verlenen, maar ook bijvoorbeeld jeugdhulp in de zin van de Jeugdwet, zowel met de medezeggenschapsregels in de Wmo 2015 te maken zullen krijgen als met die van voorliggend wetsvoorstel. Die opmerking is juist. Zoals in de artikelsgewijze toelichting van de aan de Raad voorgelegde versie van het wetsvoorstel was aangegeven (bij artikel 1), ben ik van mening dat dergelijke aanbieders onder de nieuw medezeggenschapsregels dienen te vallen voor zover zij tevens jeugdhulp (of zorg als bedoeld in de Zorgverzekeringswet of de Wet langdurige zorg) verlenen. In die toelichting is aangegeven dat dit geen probleem hoeft te zijn, aangezien een instelling zijn medezeggenschap bij het verlenen van maatschappelijke ondersteuning zelf zal kunnen inrichten³⁶ en er derhalve voor zal kunnen kiezen deze vorm te geven overeenkomstig de bepalingen die hij op grond van de Wmcz 2018 respectievelijk de Jeugdwet bij het verlenen van zorg of jeugdhulp dient te volgen.

4. Handhaving

In zijn advies gaat de Raad in op het voorgestelde publiek toezicht door de IGJ i.o.. Door het publiek toezicht kan sneller en daadkrachtiger worden opgetreden ingeval de wet niet wordt nageleefd. De Raad wijst erop dat het niet instellen van een cliëntenraad niet alleen het gevolg kan zijn van onvoldoende inspanning van de zorginstelling, maar ook het gevolg kan zijn van het feit dat er onvoldoende interesse is in of behoefte is aan participatie door cliënten. Met dit aspect zou bij de handhaving door de IGJ i.o. naar het oordeel van de Afdeling rekening gehouden moeten worden.

In dit advies van de Afdeling vindt de regering steun voor de het wetsvoorstel opgenomen verbetering van de mogelijkheden die cliënten hebben om het ontbreken van de cliëntenraad in hun instelling aan de kaak te stellen. Waar onder de huidige wet cliënten naar de rechter moeten stappen om deze verplichting van de instelling af te dwingen, kunnen cliënten in dit wetsvoorstel een melding doen bij de IGJ i.o.. De inspectie kan interveniëren, de naleving stimuleren en waar nodig handhavend optreden. Een melding doen is makkelijker en verlaagt daardoor de drempel voor cliënten. Door dit publiek toezicht kan inderdaad sneller en daadkrachtiger worden opgetreden in geval de wet niet wordt nageleefd.

³⁵ Te vinden op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brochures/2016/12/23/val-ik-onder-de-wet-kwaliteit-klachten-en-geschillen-zorg>

³⁶ Zie artikel 3.2 Wmo 2015 en Kamerstukken II 2013/14, 33 841, nr. 83.

Het is niet uitgesloten dat een instelling hoewel zij er zeer serieus werk van maakt om kandidaten voor de cliëntenraad te vinden, er niet in slaagt een cliëntenraad samen te stellen. Indien een dergelijke instelling moet constateren dat er onvoldoende interesse of behoefte is aan participatie door cliënten of hun vertegenwoordigers, valt haar weinig te verwijten. Daarbij moet wel worden nagegaan waarom dit niet lukt. Het kan immers zijn dat er daadwerkelijk weinig belangstelling is, maar de cultuur in de instelling kan er ook debet aan zijn. Cliënten moeten zich voldoende vrij voelen om in de cliëntenraad zitting te nemen en ook reëel het gevoel hebben dat ze invloed hebben. De cultuur in de instelling is dus zeker ook een aspect om rekening mee te houden. Daarnaast is het zaak de situatie van tijd tot tijd opnieuw te beoordelen. Door een nieuwe cliënteninstroom bijvoorbeeld of in geval van grote veranderingen in de instelling kan de behoefte aan cliëntenparticipatie veranderen. De instelling dient dan ook van tijd tot tijd vinger aan de pols te houden om te bezien of de situatie gewijzigd is.

Indien de instelling zich aantoonbaar alle moeite heeft getroost om een cliëntenraad in te stellen en het toch niet is gelukt, dan kan de IGJ i.o. besluiten om niet handhavend op te treden. De IGJ i.o. zal tijdig bekend maken hoe zij zal omgaan met toezicht en handhaving op de naleving van de verplichting een cliëntenraad te hebben. De IGJ i.o. gaat niet actief op zoek naar instellingen die niet aan de wettelijke verplichting zouden voldoen; wel zal het ter sprake kunnen komen bij reguliere bezoeken van de IGJ i.o. aan een instelling en als de IGJ i.o. meldingen of signalen van cliënten ontvangt dat een instelling geen invulling wil geven aan hun recht op medezeggenschap. De IGJ i.o. zal met name in actie komen indien cliënten of patiënten bij een zorginstelling een gerechtvaardigde wens op tafel leggen om conform de wet een cliëntenraad in te stellen, maar de instelling op dit verzoek niet wenst in te gaan, dan wel ingeval een instelling naar het oordeel van de IGJ i.o. het belang van medezeggenschap ten onrechte niet erkent of bagatelliseert.

Hoofdstuk 7 van de memorie van toelichting is naar aanleiding van deze opmerking van de Afdeling aangevuld.

Na ontvangst van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State zijn het wetsvoorstel en memorie van toelichting nog op de volgende, niet met het advies van de Afdeling samenhangende punten aangepast:

- *Aan artikel 13, derde lid, onderdeel a, is artikel 5, tweede lid, toegevoegd, en uit artikel 14 zijn verwijzingen naar artikel 4, vierde lid, en 5, derde lid, geschrapt.*
- *Er is een artikel toegevoegd dat ertoe strekt op het moment waarop de Wet van 13 juli 2016 tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht (Stb. 2016, 288) voor verzoekschriftprocedures in werking treedt, de woorden 'het verzoekschrift' in artikel 13, tweede lid, van de Wmcz 2018 te vervangen door 'de procesinleiding'.*
- *Er zijn twee artikelen toegevoegd die ertoe strekken artikel 2b, tweede lid, van de Wet zorg en dwang psychogeriatrische en verstandelijk gehandicapte cliënten aan te passen voor het geval die wet eerder respectievelijk later dan de Wmcz 2018 in werking treedt. De artikelen bevatten slechts technische wijzigingen.*
- *Er zijn twee technische artikelen toegevoegd die ertoe strekken artikel 5, eerste lid, onderdeel e, van de Wet toetreding zorgaanbieders indien die wet voor respectievelijk na inwerkingtreding van de Wmcz 2018 in werking treedt. De artikelen strekken er slechts toe de verwijzing in laatstgenoemd artikelonderdeel naar de huidige Wmcz, te veranderen in een verwijzing naar de Wmcz 2018.*
- *Aan de artikelsgewijze toelichting op artikel 1, tweede lid, is een passage toegevoegd, inhoudende dat bij de daar bedoelde algemene maatregel van bestuur ook zal worden geregeld dat de Wmcz 2018 niet zal gelden voor inrichtingen als bedoeld in de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Wet justitiële jeuginrichtingen.*

De redactionele opmerkingen van de Afdeling advisering zijn verwerkt.

Ik moge U, mede namens de Minister voor Rechtsbescherming, verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister voor Medische Zorg,
B.J. Bruins